

Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot über Art. 16 Satz 1 BayPAG

Dissertation

zur Erlangung des Grades eines Doktors der Rechte
der Juristischen Fakultät
der Universität Augsburg

vorgelegt von
Martin Faußner
aus Augsburg

2009

Erstgutachter:
Zweitgutachter:

Prof. Dr. Ulrich M. Gassner
Prof. Dr. Matthias Rossi

Tag der mündlichen Prüfung:

09. Juni 2010

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	10
A. Szenarien.....	12
B. Gang der Darstellung	14
 1. Kapitel	
Grundrechtsbetroffenheit	17
A. Unverletzlichkeit der Wohnung	17
I. persönlicher Schutzbereich.....	17
II. sachlicher Schutzbereich	19
III. Art. 106 Abs. 3 BV.....	21
IV. Eingriff.....	21
1. Ansichten	22
2. Stellungnahme	23
a) BVerfGE 89, 1 als Ansatz.....	25
b) (Teil-) Aufhebung der Privatheit der Wohnung?	26
3. Zwischenergebnis	28
B. Eigentumsgarantie	28
I. Eigentum	28
II. Eingriff	30
III. Art. 103 Abs. 1 BV.....	31
IV. Zwischenergebnis	32
C. Freizügigkeit	32
I. persönlicher Schutzbereich.....	33
II. sachlicher Schutzbereich	34
III. Eingriff	35
1. Wohnungsinhaber	36
2. andere Person	37
IV. qualifizierter Gesetzesvorbehalt	39
1. keine Beschränkung auf Straftäter	39
2. strafbare Handlungen	41
3. Wahrscheinlichkeit	45
4. Zwischenergebnis	46
V. Art. 109 BV	46

D. Ehe/Familie.....	46
I. persönlicher Schutzbereich.....	47
II. sachlicher Schutzbereich	47
III. Eingriff	49
IV. Art. 124 Abs. 1 BV	50
V. Zwischenergebnis	50
E. Berufsfreiheit	50
I. persönlicher Schutzbereich.....	51
II. sachlicher Schutzbereich	51
III. Eingriff	51
IV. Art. 101 BV	53
V. Zwischenergebnis	54
F. Freiheit der Person	54
I. persönlicher Schutzbereich.....	55
II. sachlicher Schutzbereich	55
1. Kritik.....	56
2. Stellungnahme	56
3. Aufenthaltsverbot	57
4. Zwischenergebnis	58
5. Gewahrsamnahme/unmittelbarer Zwang als Folge.....	59
III. Art. 102 Abs. 1 BV	61
IV. Zwischenergebnis	62
G. Entfaltung der Persönlichkeit.....	62
H. Ergebnis	63
 2. Kapitel	
Art. 16 Satz 1 PAG	65
A. Verhältnis des GewSchG zu polizeilichen Maßnahmen	66
I. nach Erlass einer Schutzanordnung	66
II. vor Erlass einer Schutzanordnung	67
1. Ansichten	67
2. Stellungnahme	68
III. Ergebnis	72
B. Tatbestand	72
I. Schutzgüter	73

1. öffentliche Sicherheit.....	73
2. öffentliche Ordnung.....	75
II. Gefahr	78
1. „erhöhte abstrakte Gefahr“	79
2. Begriffsbestimmung	79
3. qualifizierte Gefahr	82
4. Zwischenergebnis	83
5. Gefahrenprognose bei häuslicher Gewalt.....	83
a) Um-/Vorfeld	84
b) Täter.....	85
c) Opfer	86
d) Opferverhalten hinsichtlich Anordnungen.....	87
aa) Zeitpunkt polizeiliches Einschreiten	88
bb) Streitentscheid.....	88
(1) geschützte Rechtsgüter	88
(a) Einwilligung gemäß § 228 StGB.....	89
(b) Selbstgefährdung	90
(c) „sozialer Bezug“.....	92
(2) Gefahr	93
(3) Auslegungsregeln	94
6. Berücksichtigung nachträglicher Umstände	96
a) Auszug des Opfers.....	96
b) Entscheidung nach dem GewSchG	96
c) Aufnahme des Täters	96
aa) Stellungnahme.....	98
bb) nach Erlass einer Schutzanordnung aufgrund des GewSchG	98
cc) Vorbild Österreich	101
dd) Zwischenergebnis.....	101
C. Rechtsfolge	101
I. Verweisung/Betretungsverbot.....	102
1. Angabe eines Zielortes	103
2. Weite.....	103
II. vorübergehend	104

1. Literatur.....	105
2. Rechtsprechung.....	107
3. Stellungnahme	108
4. Zwischenergebnis	114
III. Ort der Platzverweisung.....	114
1. Literatur.....	115
2. Rechtsprechung.....	116
3. Stellungnahme	117
4. häusliche Gewalt.....	120
5. Grenzen	120
IV. Adressat der Platzverweisung	122
1. Stellungnahme	123
2. konkret	126
V. Verhältnismäßigkeit	127
1. gegenseitige Gewaltaktionen	127
2. gesundheitliche Beschwerden	130
VI. Ergebnis.....	131
 3. Kapitel	
Rechtsstaatsprinzipien	132
A. Parlamentsvorbehalt	132
I. Inhalt.....	132
II. Zugänglichkeit staatlicher Regelung	133
III. grundlegend normativer Bereich	134
1. Sachbereich	134
a) Pflicht, spezialgesetzliche Ermächtigung zu schaffen	135
b) Stellungnahme	136
c) Zwischenergebnis	139
2. Intensität	140
3. Grundrechtskollision	141
4. Zwischenergebnis	142
IV. funktionell-rechtliche Betrachtungsweise	142
V. Ergebnis.....	144
VI. Regelungsdichte	144
B. Bestimmtheitsgebot	145

I. Inhalt	145
II. formalistisches Verständnis	146
1. Zweck	146
2. Tatbestand	147
a) verfassungskonforme Auslegung	147
b) Hineinlesen von handlungsbegrenzenden Tatbestands elementen	147
3. Rechtsfolge	149
4. offenstehende Fragen	151
5. Ergebnis	152
 4. Kapitel	
Formelle Verfassungsmäßigkeit	153
A. Kompetenz der Länder	153
I. Meinungen	154
II. Stellungnahme	155
III. Ergebnis	163
B. Zitiergebot	163
I. Funktion	164
II. Anwendungsbereich	164
III. Aufnahme in das Änderungsgesetz	165
IV. Sammelzitat	166
V. Landesrecht	168
VI. Ergebnis	168
 5. Kapitel	
Entwurf einer Befugnisnorm	170
A. Standort/Aufbau	171
B. Zuständigkeit	172
C. Tatbestand	174
I. geschützte Rechtsgüter	174
1. Gesetzentwurf	175
2. dringende Gefahr	176
3. erhebliche Gefahr	176
II. gegenwärtige Gefahr?	177

III. Mitbewohner	179
IV. Inanspruchnahme zivilgerichtlichen Rechtsschutzes	180
D. Rechtsfolge	181
I. Ermessen	181
1. Notwendigkeit einer Ermessensnorm	181
2. Ermessensreduzierung auf Null	182
II. räumlicher Bereich	183
1. Wohnung.....	183
2. unmittelbar angrenzender Bereich	185
III. verweisen/Rückkehr verbieten	185
IV. Adressat.....	186
V. „oder“	186
VI. dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs ..	187
1. Gegenstände	188
2. Zeitpunkt	188
VII. Zustellungsadresse.....	190
1. Art. 12 Satz 1 PAG.....	190
2. Art. 13 Abs. 1 Nr. 1 PAG	191
3. Gesetzentwurf	191
VIII. Hinweispflicht an Opfer	192
1. gegenwärtige Situation.....	192
2. Gesetzentwurf	193
3. Verhältnismäßigkeit der Regelung	194
4. Standort	197
IX. Dauer der Maßnahmen.....	198
1. Ausgangspunkt: zehn Tage	198
2. Ausnahmeregelung.....	199
3. Verlängerung	201
a) automatische Verlängerung	203
b) Maximalfrist	204
c) automatisches Ende.....	205
4. „zeitlich befristet“	206
5. Fristberechnung	206
6. Mitteilungspflicht	206

E. Gewahrsam	208
F. Sicherstellung	209
G. kein Regelungsbedürfnis.....	210
I. räumlicher Bereich	210
1. Bestimmtheit	211
2. Restriktionsmöglichkeit	212
II. ergänzende Maßnahmen.....	213
1. Betretungsverbot.....	213
2. Kontaktverbot.....	214
3. zwangsweise Durchsetzung.....	214
III. Aufhebungsvorschriften	215
IV. Verweis auf §§ 18 bis 22 EGGVG	215
V. Informationspflicht.....	215
VI. Überprüfungspflicht.....	216
1. Befugnisnorm.....	217
2. Hinterfragung	217
VII. richterliche Entscheidung	218
Zusammenfassung in Thesenform	220
Vorschriften über Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot	223
Literaturverzeichnis.....	232

Einleitung

Häusliche Gewalt stellt ein aktuelles Phänomen dar. Diese Aktualität resultiert zum einen aus der zunehmenden Zahl der erfassten Fälle. Während sich die Zahl der Fälle häuslicher Gewalt im Jahr 2002 in Bayern auf 10.230 belief¹, waren es im Jahr 2006 fast 15.000 erfasste Fälle². Im Jahr 2007 überschritt die Zahl der angezeigten Fälle dann die 15.000-Marke³. Zum anderen aber auch aus den durchgeführten Maßnahmen des Bundes sowie der Länder, die auf eine weitere Verbesserung des Schutzes vor dieser Art der Gewalt abzielen. Die Bundesregierung hat im September 2007 den Aktionsplan II zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen beschlossen⁴, der Gesetzgeber in Thüringen⁵ hat § 18 ThürPAG um eine Befugnisnorm „Wohnungsverweisung“ erweitert und auch der Gesetzgeber in Baden-Württemberg⁶ hat als vorletztes Bundesland ein Gesetz erlassen, das in § 27 a Abs. 3 bis 5 PolG BW eine Befugnisnorm „Wohnungsverweis, Rückkehrverbot, Annäherungsverbot“ bereithält. Zudem bringen die Oppositionsparteien trotz vorhandener Befugnisnormen zum Teil Gesetzentwürfe ein, die eine Verbesserung der Rechtslage bezwecken⁷.

Das Ziel der Gewaltschutzgesetzgebung, insbesondere des Gewaltschutzgesetzes, liegt darin, den „unbefriedigenden“ Zustand zu beenden⁸, dass

¹ LT-Drucks. (Bayern) 14/10802, S. 4.

² Sozialstaatssekretärin Huml laut Pressemitteilung Fachtagung „Bekämpfung häuslicher Gewalt“ in Nürnberg.

³ Frauenministerin Haderthauer der Pressemitteilung Internationaler Tag gegen Gewalt an Frauen zufolge;

In Hessen betrug die Zahl der erfassten Fälle laut Jahresbericht 2007 häusliche Gewalt Hessen, S. 5 f, im Jahr 2002 4333, im Jahr 2007 demgegenüber 7585, während sie im Jahr 2008 dem Jahresbericht 2008 häusliche Gewalt Hessen, S. 5, zufolge auf 7271 Fälle zurückging.

Dem Jahresbericht 2006 „Häusliche Gewalt“ Saarland, S. 5, zufolge stieg die Zahl der Delikte „häusliche Gewalt“ gegenüber 2005 um 11, 2 % auf 2740. Wie sich weiterhin aus dem PKS Saarland 2008, S. 41, ergibt, wuchs die Zahl der erfassten Fälle von 2635 im Jahr 2007 zu 2778 im Jahr 2008 um 5, 4 % an.

⁴ BT-Drucks. 16/6584.

⁵ GVBl. v. 29.7.2008, S. 246.

⁶ GBl. v. 21.11.2008, S. 390.

⁷ In Hamburg der momentan im Innenausschuss beratene Gesetzentwurf der SPD-Fraktion, Bürgersch.-Drucks. 19/1471; in Sachsen der abgelehnte Gesetzentwurf der Linksfraktion.PDS, LT-Drucks. 4/3447.

⁸ Regierungsvorlage 252 BlgNR XX. GP, S. 12.

Schutzmaßnahmen ausschließlich zu Lasten des Opfers häuslicher Gewalt gehen, indem die Polizeibeamten ihnen raten, vor dem Täter zu Verwandten, Bekannten oder in ein Frauenhaus zu flüchten, während hingegen der Gewalttäter in der Wohnung verbleibt⁹, und in sein Gegenteil zu verkehren, dass nämlich das Opfer in der Wohnung bleibt, während der Gewalttäter diese verlässt¹⁰. Damit nimmt der Staat die Störer in Anspruch und finanziert nicht die Selbsthilfe der Nichtstörer¹¹. Den im Titel genannten Maßnahmen Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot kommt in diesem Zusammenhang die Funktion zu, den zivilrechtlichen Rechtsschutz nach dem Gewaltschutzgesetz vor häuslicher Gewalt zu flankieren, indem sie den Schutz sicherstellen, den die Zivilgerichte nicht zu erreichen imstande sind¹². Dies betrifft den Schutz bis zum Erwirken einer gerichtlichen Schutzanordnung, den allein die Polizeibeamten durch sofortiges Einschreiten gewährleisten können. Sie fungieren damit als erstes kurzfristiges Mittel der Krisenintervention¹³, um akute Gewaltaktivitäten zu stoppen.

Der Begriff „häusliche Gewalt“ steht in dieser Arbeit allein für die Gewaltanwendung gegen Erwachsene in partnerschaftlichen Beziehungen, wie Ehen, Lebenspartnerschaften, nichteheliche Lebensgemeinschaften und sonstige Partnerschaften, die auf ein gemeinsames Zusammenleben gerichtet sind, unabhängig davon ob sie besteht, sich in Auflösung befindet oder aufgelöst ist. Es geht also um Zwei-Personen-Verhältnisse, einerlei ob sie derselben oder unterschiedlichen Generationen angehören und ob sie auf verwandtschaftlichen Verhältnissen beruhen¹⁴.

⁹ Siehe dazu die Eingangsfälle bei Schmidbauer, BayVBI 2002, 257 f.

¹⁰ Bürgersch.-Drucks. (Hamburg) 16/6147, S. 1; Krugmann, NVwZ 2006, 152; Storr, ThürVBI 2005, 97.

¹¹ Hesse/Queck/Lagodny, JZ 2000, 68; Schmidbauer, BayVBI 2002, 257, 260.

¹² Abgeordneten.-Drucks. (Berlin) 15/490, S. 1 f; Bürgersch.-Drucks. (Hamburg) 16/6147, S. 1; LT-Drucks. (Sachsen) 3/9231, S. 5; LT-Drucks. (SA) 4/400, S. 20 f.

¹³ BVerfG, NJW 2002, 2225.

¹⁴ Siehe hierzu: Häusliche Gewalt und polizeiliches Handeln, S. 11 f; die Definition der Polizeilichen Handlungsleitlinien zur Bekämpfung häuslicher Gewalt, S. 5, bezieht sich dagegen nur auf eheliche oder nichteheliche Lebensgemeinschaften. Zu den nichtehelichen rechnen gemischt- und gleichgeschlechtliche Gemeinschaften ohne Trauschein sowie die eingetragenen Lebensgemeinschaften; gleichfalls: Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten, S. 8.

Die Tatörtlichkeiten im Falle häuslicher Gewalt beschränken sich nicht auf die gemeinsame Wohnung; der öffentliche Raum, also Straßen, Wege, Plätze und öffentliche Gebäude, kommen gleichfalls in Betracht.

Die Gewaltanwendung umfasst alle Fälle von physischer und/oder psychischer Gewaltanwendung gegenüber dem Partner, insbesondere Nötigungs-, Bedrohungs- und Körperverletzungsdelikte, aber auch Beleidigungs- und Sexualdelikte¹⁵.

Häusliche Gewalt ist nicht gleichbedeutend mit Gewalt gegen Frauen. Im Gewaltschutzgesetz eine Frauengesetzgebung zu sehen, trifft damit nicht zu. Frauen nehmen zwar in über 80 Prozent der Fälle häuslicher Gewalt die Opferrolle ein¹⁶, jedoch kommt diese Rolle auch Männern zu. Dies belegen sowohl ergangene Gerichtsentscheidungen¹⁷ wie auch die Existenz eines gemeinnützigen Vereins¹⁸, der sich diesen annimmt, indem er ihnen - den Frauenhäusern entsprechend - einen Zufluchtsort bietet.

A. Szenarien

Als Einführung, um Szenarien häuslicher Gewalt bis zum Einschreiten der Polizei darzustellen und ihre Reaktionen kennen zu lernen, dienen nunmehr zwei Fälle aus der Praxis. Das VG Augsburg¹⁹ nahm bei einem Beschluss aus dem Jahr 2007 folgendes Geschehen an: Am Nachmittag des 6. Mai 2007 kam die geschiedene, die deutsche Sprache nicht beherrschende, Frau F in Begleitung eines Herrn K zur Polizeiinspektion. Sie trug vor, ihr Ex-Mann, mit dem sie noch gemeinsam in der Ehemwohnung wohne, habe ihr mit der flachen Hand ins Gesicht geschlagen und anschließend in das Gesicht

¹⁵ Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten, S. 8; Polizeiliche Maßnahmen in Fällen häuslicher Gewalt, S. 5.

¹⁶ Siehe dazu Fn. 1. In Hessen lag der Anteil weiblicher Opfer dem Jahresbericht 2008 häusliche Gewalt Hessen, S. 5, zufolge in den Jahren 2007 und 2008 bei 87, 6 Prozent, der Anteil männlicher Opfer bei 12, 4 Prozent. Wie sich aus dem Jahresbericht 2006 „Häusliche Gewalt“ Saarland, S. 19, ergibt, betrug der Anteil weiblicher Opfer 73, 5 Prozent, der männlicher Opfer 26, 5 Prozent. In Hamburg lag der Antwort des Senats auf eine Große Anfrage zufolge der Anteil der weggewiesenen Männer in den Jahren 2006 und 2007 sogar bei jeweils 96, 5 Prozent, Bürgersch.-Drucks. (Hamburg) 19/848, S. 2.

¹⁷ Beispielsweise: VG Sigmaringen, B. v. 5.9.2002, Az.: 2 K 1733/02 (iuris); VG Düsseldorf, B. v. 11.6.2003, Az.: 18 L 1969/03 (iuris); B. v. 29.8.2003, Az.: 18 L 3305/03 (iuris).

¹⁸ siehe dazu den Bericht in SpiegelOnline „Erzählen Sie mal als Mann, dass Ihre Frau Sie geschlagen hat“.

¹⁹ B. v. 14.5.2007, Az.: Au 5 K 07.532 (iuris).

gespuckt. In den letzten Jahren habe sie regelmäßig Schläge von ihm erdulden müssen. Nachdem sie als Zeugin vernommen und über Möglichkeiten im Rahmen häuslicher Gewalt belehrt worden war, erstattete sie Anzeige wegen Körperverletzung.

Die Beamten der Polizeiinspektion haben dann nach mehreren erfolglosen Versuchen am Abend desselben Tages den Ex-Mann angetroffen und ihm gegenüber einen Platzverweis und ein Kontaktverbot ausgesprochen, nachdem Hausbewohner mitgeteilt hatten, dass er vor der Tür der gemeinsamen Wohnung steht und viel Lärm verursacht. Der Platzverweis bezog sich auf die gemeinsame Wohnung für den Zeitraum vom 6. Mai bis zum 20. Mai 2007. Das Kontaktverbot galt gegenüber Frau F für den besagten Zeitraum. Dazu händigten sie ihm ein Formblatt „Hinweise zu den betroffenen polizeilichen Maßnahmen“ aus, das den räumlichen und zeitlichen Umfang des Platzverweises sowie Zeitdauer und die Person, für die das Kontaktverbot gilt, aufführte.

Den Platzverweis stützten die Beamten auf Art. 16 Satz 1 PAG, das Kontaktverbot hingegen auf Art. 11 Abs. 1, 2 Nr. 1, 3 PAG.

Der folgende Sachverhalt lag einem Beschluss des VG München²⁰ zugrunde:

Im Mai 2007 drohte der Antragsteller seiner Ehefrau mit einem Brotmesser und äußerte ihr gegenüber, er werde ihr den Hals abschneiden. Noch im Mai ereignete es sich, dass er ihr eine Ohrfeige verpasste, sie so an den Armen fasste, dass Hämatome entstanden, und sie gegen die Wohnzimmertüre schubste, wodurch sie Kratzer am linken Unterarm erlitt. Im Juni 2007 war er bereits Adressat einer Platzverweisung und eines Kontaktverbotes. Weiterhin hatte das Gesundheitsamt noch im Juni wegen angedrohtem Selbstmord seine sofortige Unterbringung angeordnet. Im Juli folgte dann eine weitere Bedrohung der Ehefrau mit dem Tod. Diese Drohung war Grund für die dem Antragsteller gegenüber erlassenen Anordnungen der Polizeibeamten, Platzverweis und Kontaktverbot. Der Platzverweis erging auf der Grundlage des Art. 16 Satz 1 PAG für zehn Tage und galt für die Wohnung, einen Kiosk und die Schule der beiden Kinder. Als Rechtsgrundlage für das Kontaktverbot

²⁰ B. v. 20.7.2007, Az.: M 7 S 07.2792 (iuris).

stützten sich die Polizeibeamten auf Art. 11 Abs. 1, 2 Nr.1, 3 PAG und bezogen es auf die Ehefrau und die Kinder.

B. Gang der Darstellung

Während alle anderen Bundesländer seit dem Jahr 2001 gesetzgeberischen Handlungsbedarf erkannt und entsprechende Befugnisnormen geschaffen haben²¹, ist Bayern als einziges in dieser Thematik gesetzgeberisch untätig geblieben. Es existiert somit noch keine Befugnisnorm „Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot“. Aus diesem Grund stützt die Polizei ihre Maßnahmen auf die bestehende Befugnisnorm der Platzverweisung nach Art. 16 Satz 1 BayPAG²², was die Gerichte in den dargelegten Fällen billigten. Ob diese gegenwärtige Praxis, die Maßnahmen Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot mit dem vorhandenen Instrumentarium der Platzverweisung zu lösen, der Rechtmäßigkeit entspricht, will die Arbeit beantworten.

Die Vorschrift des Art. 16 PAG über die „Platzverweisung“ lautet:

Die Polizei kann zur Abwehr einer Gefahr eine Person vorübergehend von einem Ort verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Orts verbieten. Die Platzverweisung kann ferner gegen Personen angeordnet werden, die den Einsatz der Feuerwehr oder von Hilfs- oder Rettungsdiensten behindern.

Andernfalls stellt sich die Frage, ob andere Befugnisnormen des PAG, insbesondere die Generalklausel des Art. 11 Abs. 1, 2 PAG, als Rechtsgrundlage für diese Maßnahmen in Betracht kommen. Scheidet auch diese Möglichkeit aus, schließt sich die Frage an, ob und wie der Bayerische Gesetzgeber einen Gesetzentwurf, der die Standardbefugnisse „Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot“ in das PAG einführt, formulieren könnte.

²¹ § 27 a Abs. 3 bis 5 PolG BW § 29 a ASOG Bln; § 16 a BbgPolG; § 14 a BremPolG; § 12 b Abs. 1 HmbSOG; § 31 Abs. 2 HSOG; § 52 Abs. 2 SOG MV; § 17 Abs. 2 Sätze 2 bis 4, Abs. 3 Nds. SOG; § 34 a PolG NRW; § 13 Abs. 2 POG RP; § 12 Abs. 2 SPolG; § 21 Abs. 3 SächsPolG; § 36 Abs. 3 SOG LSA; § 201 a LVwG SH; § 18 Abs. 2 ThürPAG.

²² Im Folgenden nur noch PAG.

Dazu stellt sich der Aufbau der Arbeit wie folgt dar: Die Arbeit beginnt mit der Prüfung, welche Grundrechte durch diese Maßnahmen betroffen sind. In Betracht kommen insbesondere die Unverletzlichkeit der Wohnung, die Eigentumsgarantie und die Freizügigkeit. Die Erörterung dieser einschlägigen Grundrechte bildet das 1. Kapitel.

Dann erst kommt im zweiten Kapitel Art. 16 Satz 1 PAG ins Spiel. Dieser Abschnitt beginnt mit der Erörterung des Verhältnisses zwischen der polizeilichen Maßnahme Platzverweisung auf der einen Seite und dem GewSchG auf der anderen Seite. Daran schließt sich die Darstellung des Tatbestandes im Normalfall und im Fall der Verweisung aus einer Wohnung an. Es folgt die Untersuchung der Rechtsfolgen dieser Befugnisnorm, der Verweisung von einem Ort oder das Betretungsverbot eines Ortes, deren örtlicher und vorübergehender Charakter eingehende Erörterung erfährt.

Im Weiteren kommt die Arbeit dann darauf zu sprechen, ob rechtsstaatliche Gesichtspunkte eine Spezialermächtigung erfordern. Im Detail werden der Parlamentsvorbehalt und das Bestimmtheitsgebot behandelt. Dabei geht die Arbeit zuerst allgemein auf den Inhalt ein, bevor sie sich der hier interessierenden Konstellation widmet.

Danach stellt sich im vierten Kapitel die Frage, ob den Ländern die Kompetenz zum Erlass einer Standardermächtigung im Hinblick auf Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG zusteht; weiterhin, welche Auswirkungen die Wahrung des Zitiergebotes gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG besitzt.

Dem Abschluss, im fünften Kapitel, dient ein Gesetzesvorschlag zu einer Standardbefugnis „Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot“ zum Schutz vor häuslicher Gewalt, der auf Grundlage der gefundenen Ergebnisse ergeht und auch eine ins Detail gehende Begründung einschließt. Dabei liefern die bislang von den anderen Bundesländern erlassenen Befugnisnormen einschließlich der Gesetzesbegründungen, Ausschussprotokolle und Ausführungsbestimmungen ergiebiges Material, auf welches die Arbeit zurückgreift.

Am Anfang der Darstellung folgt nun ein Hinweis auf die Terminologie. Ausgehend von einem Zwei-Personen-Verhältnis übt eine Person Gewalt aus, während die andere Gewalt erleidet. Um sprachlich nicht an einem Begriff „kleben“ zu müssen, sondern Abwechslung zu schaffen, umschreiben die

Begriffe (Gewalt-) Täter, Aggressor, aber auch, wenn die Polizei mit einer Verweisung reagiert hat, Adressat der Maßnahme und betroffene Person die Gewalt ausübende Person, die Begriffe (Gewalt-) Opfer, verletzte, gefährdete oder bedrohte Person hingegen die Gewalt erleidende Person.

Für das polizeiliche Einschreiten finden die Termini Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot, damit gleichbedeutend die Maßnahmen oder die Anordnungen, Verwendung.

1. Kapitel

Grundrechtsbetroffenheit

Dieses Kapitel befasst sich mit der Problemstellung, in welche Grundrechte des Betroffenen die Maßnahmen Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot eingreifen. Erst wenn die betroffenen Grundrechte feststehen, ist damit bekannt, wie diese einschränkbar sind, durch einfachen, qualifizierten Gesetzesvorbehalt oder durch verfassungsimmanente Schranken. Diese Kenntnis versetzt in die Lage, zum einen Art. 16 Satz 1 PAG wie auch andere Befugnisnormen einer verfassungskonformen Auslegung zuzuführen, zum anderen eine neu einzuführende Standardbefugnisnorm danach auszurichten. Ferner bedarf es der Feststellung der betroffenen Grundrechte dafür, den Anwendungsbereich des Zitiergebotes zu bestimmen.

A. Unverletzlichkeit der Wohnung

Art. 13 Abs. 1 GG bestimmt, dass die Wohnung unverletzlich ist. Diese Verfassungsnorm fungiert allein als Abwehrgrundrecht; die Funktion als Leistungsgrundrecht bleibt ihm vorenthalten²³. Einen Anspruch auf Wohnraum gewährt dieses Grundrecht damit nicht; vielmehr kommt es nur dem zugute, der bereits eine Wohnung innehat.

I. persönlicher Schutzbereich

Absatz 1 schweigt zu den Grundrechtsberechtigten. Mangels Eingrenzung zählt das Grundrecht damit zu den „Jedermannsrechten“²⁴, das anders als die Vorgängervorschrift des Art. 115 WRV²⁵ und beispielsweise die geltenden Art. 8 Abs. 1 und Art. 9 Abs. 1 GG nicht an die Staatsangehörigkeit als Deutscher anknüpft. Damit steht die Grundrechtsträgerschaft auch Ausländern und Staatenlosen zu.

²³ Gornig, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1, Art. 13 Rdnr. 11; Kunig, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 13 Rdnr. 1; Pieroth/Schlink, Rdnr. 871.

²⁴ Pieroth/Schlink, Rdnr. 107; ausdrücklich Art. 106 Abs. 3 BV: „jedermann“.

²⁵ Art. 115 WRV: Die Wohnung jedes Deutschen ist für ihn eine Freistätte und unverletzlich. Ausnahmen sind nur auf Grund von Gesetzen zulässig.

Zunächst bedarf es der Prüfung, wen dieses Grundrecht konkret schützt.

Der persönliche Schutzbereich ist eröffnet, wenn eine Inhaber- oder Bewohnerstellung eines Wohnraums vorliegt, unabhängig davon, auf welchen Rechtsverhältnissen die Nutzung des Wohnraums beruht. Bei mehreren Bewohnern einer Wohnung steht das Grundrecht jedem Einzelnen, bei Familien mithin jedem Familienmitglied zu²⁶. Entscheidende Bedeutung kommt damit dem Faktum des Innehabens oder Bewohnens von Wohnraum zu. Dies trifft in erster Linie auf den unmittelbaren Besitzer, § 854 BGB, aber auch auf den Mitbesitzer, § 866 BGB, zu. Dieses Faktum setzt weder eine (Mit-)Eigentumsposition oder eine (Mit-)Mieterposition voraus noch vermögen allein diese Rechtspositionen den persönlichen Schutzbereich zu eröffnen. Die Nutzung der Räume als Wohnung muss immer hinzutreten.

Auf die Rechtmäßigkeit des Besitzes kommt es indessen nicht an, da Art. 13 GG allein den Schutz der Privatsphäre gewährt, jedoch nicht den des Eigentums²⁷. Damit steht das Grundrecht auch Mietern offen, die trotz abgelaufener Mietzeit oder Kündigungsfrist die Wohnung weiterhin benutzen.

„Kurzzeitige Aufenthalter“²⁸ fallen nicht in den Schutzbereich des Grundrechts. Als kurzzeitige Aufenthalter gelten unregelmäßige und regelmäßige Gäste, auch zur Übernachtung oder in verwandtschaftlicher Beziehung stehend.

In dem hier interessierenden Zusammenhang der häuslichen Gewalt kommen beide Wohnungspartner als unmittelbare Mitbesitzer gemäß § 866 BGB in den Genuss der Wohnungsfreiheit. Die Rechtmäßigkeit des Besitzes ist dabei irrelevant. Besuchern steht sie hingegen nicht offen. Die Wohnungspartner benutzen nämlich die Räume gemeinsam als Wohnung. Wie die Staatsangehörigkeit spielt dabei die Beziehung zueinander, Ehe, nichteheli-

²⁶ BVerfGE 109, 279, 325; VGH München, NVwZ 1991, 688, 690.

²⁷ Cassardt, in: Umbach/Clemens, Bd. I, Art. 13 Rdnr. 50 ff; Hermes, in: Dreier, Bd. 1, Art. 13 Rdnr. 22; Sodan/Ziekow, § 41 Rdnr. 4; Wissmann, JuS 2007, 324, 326; differenzierend: Gornig, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1, Art. 13 Rdnr. 32 f; Herdegen, in: BK, Bd. 3, Art. 13 Rdnr. 38.

²⁸ Kühne, in: Sachs, Art. 13 Rdnr. 17.

che Lebensgemeinschaft oder eine sonstige Gemeinschaft, darauf angelegt auf Dauer zusammen in der Wohnung zu leben, keine Rolle²⁹. Diese Rechtsstellung erlaubt beiden, einerseits tatsächlich über die Wohnung zu verfügen, andererseits rechtlich gemäß §§ 858 ff BGB diese Position durchzusetzen³⁰.

II. sachlicher Schutzbereich

Der sachliche Schutzbereich umfasst die Wohnung. Die folgenden Ausführungen klären, welche Räume beziehungsweise Bereiche als Wohnung einzustufen sind.

Die Wohnung bezeichnet umgangssprachlich die „eigenen vier Wände“, also einen Raum oder mehrere Räume als abgeschlossener Bereich, beispielsweise Wohn-, Schlaf-, Kinder- und Esszimmer sowie Küche, Bad, Toilette und Diele, die einer oder mehreren Personen als ständige Unterkunft dienen³¹.

Umschreibungen der Wohnung wie die „Stätte des privaten Lebens und Wirkens“³² und „Rückzugsbereich der individuellen Lebensgestaltung“³³ liegt demgegenüber ein weites Verständnis zugrunde. Von diesem geht auch das BVerfG³⁴ mit der Kurzformel „räumliche Privatsphäre“ aus. Die Unverletzlichkeit der Wohnung weist einen engen Bezug zur Menschenwürde auf und hängt zugleich mit dem verfassungsrechtlichen Gebot unbedingter Achtung einer Sphäre des Bürgers für eine ausschließlich private – eine höchstpersönliche – Entfaltung zusammen. Sie sichert dem Einzelnen das Recht, in Ruhe gelassen zu werden, gerade in seinen Wohnräumen zu³⁵.

²⁹ Allgemein: Fritzsche, in: Bamberger/Roth, § 866 Rdnr. 9; für die Ehe: BGHZ 73, 253, 257; 159, 383, 385; für die nichteheliche Lebensgemeinschaft: LG Chemnitz, NJW-RR 1995, 269; für eine auf Dauer mit dem Mieter angelegte Gemeinschaft: KG, NJW-RR 1994, 713, 714.

³⁰ Gentz, S. 45 ff.

³¹ Brockhaus, Bd. 30, S. 4548; ebenso der Wohnungsbegriff im Sinne der §§ 123 Abs. 1, 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB: „alle abgeschlossenen und überdachten Räume, die Menschen zumindest vorübergehend als Unterkunft dienen“, wozu Arbeits-, Geschäfts- oder Ladenräume nicht zählen, BGH, NSTz 2008, 514, 515; Fischer, § 244 Rdnr. 24 f.

³² Hermes, in: Dreier, Bd. 1, Art. 13 Rdnr. 16.

³³ Herdegen, in: BK, Bd. 3, Art. 13 Rdnr. 27.

³⁴ BVerfGE 32, 54, 72; 65, 1, 40; BVerfG, NJW 2007, 1804.

³⁵ BVerfGE 51, 97, 107; 75, 318, 328; 103, 142, 151; 109, 279, 313.

Eine Wohnung umfasst folglich nicht nur die umgangssprachliche Dimension, Wohn-, Schlaf-, Ess- und Kinderzimmer, sondern darüber hinaus auch Nebenräume wie Flure, Treppen, Vorplätze, Veranden, Mansarden, Keller, Speicher und Garagen sowie die an die Wohnräume unmittelbar angrenzenden nicht allgemein zugänglichen Räume wie Höfe, Gärten und Spielplätze. Somit erstreckt sich die „Wohnung“ auf das gesamte angrenzende, für Wohnzwecke bestimmte und genutzte befriedete Besitztum³⁶, da auch dieses eine „Atmosphäre des Privatlebens“³⁷ umgibt.

Da eine Wohnung weiterhin einerseits die subjektive Bestimmung des Inhabers zu Wohnzwecken, andererseits die objektive Erkennbarkeit als solche kennzeichnet, kommen damit neben Wohnräumen auch Wohnmobile, Hausboote, Gartenhäuser und Zelte als solche in Betracht³⁸.

Dazu gehören gleichfalls Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume³⁹. Diese Ausdehnung resultiert aus der zunehmenden Bedeutung dieser Räume für die Persönlichkeitsentfaltung des Einzelnen. Da der darin stattfindenden Berufstätigkeit ein hoher, von Art. 12 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG grundrechtlich geschützter, Rang zukommt, ergibt sich für das BVerfG⁴⁰ die Konsequenz, dem räumlichen Bereich einen entsprechend wirksamen rechtlichen Schutz „angedeihen zu lassen“. Die historischen Befunde bestätigen diese Ausdehnung. Die Wohnung umfasste schon zu Art. 115 WRV nicht nur die eigentliche Wohnung, sondern auch die Geschäftsräume⁴¹.

Im Ergebnis unterliegt der Wohnungsbegriff damit „im Interesse eines wirksamen Schutzes“⁴² einer weiten Auslegung. Die Bestimmung des Art. 23 Abs. 1 Satz 2 PAG regelt im Einklang mit dem aufgezeigten weiten Verständnis „deklaratorisch“⁴³ die Wohnung. Danach umfasst sie Wohn- und

³⁶ VGH München, NVwZ-RR 1994, 251, 252; Herdegen, in: BK, Bd. 3, Art. 13 Rdnr. 26; Voßkuhle, DVBI 1994, 611, 612.

³⁷ Werwigk, NJW 1983, 2366, 2367.

³⁸ Vgl.: BGHSt 50, 206, 210 f.; Gornig, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1, Art. 13 Rdnr. 18; Kühne, in: Sachs, Art. 13 Rdnr. 1 f.

³⁹ BVerfGE 44, 353, 371; 76, 83, 88; 97, 228, 265; BVerfG, NJW 2008, 2426; BVerwGE 121, 345, 348; Gentz, S. 30; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 13 Rdnr. 5; Pieroth/Schlink, Rdnr. 876.

⁴⁰ BVerfGE 32, 54, 72; dem folgend: Voßkuhle, DVBI 1994, 611, 612 f.

⁴¹ JöR 1 (1951), 139; siehe dazu auch: Rhein, S. 128.

⁴² BVerfG, ZIP 2008, 2027, 2028.

⁴³ Rachor, in: Liskén/Denninger, F Rdnr. 693.

Nebenräume, Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume sowie anderes befriedetes Besitztum.

III. Art. 106 Abs. 3 BV

In Bayern gewährt Art. 106 Abs. 3 BV jedermann das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung. Als geschützten Bereich sieht der BayVerfGH⁴⁴ – in leicht abgewandelter Formulierung zum BVerfG – die „räumliche Individualsphäre“ an. Inhaltlich ergeben sich jedoch keine Unterschiede, da auch diese Norm das Recht, in seinen Wohnräumen „in Ruhe gelassen zu werden“, garantiert⁴⁵. Demgemäß liegt dem Wohnungsbegriff ebenfalls ein weites Verständnis zugrunde, unter Einschluss der Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume.

IV. Eingriff

Ein Eingriff meint generell jedes staatliche Handeln, das dem einzelnen ein Verhalten, das in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt, ganz oder teilweise unmöglich macht⁴⁶. Mögliche Eingriffe in die Unverletzlichkeit der Wohnung lassen sich dem Art. 13 GG selbst entnehmen. Abs. 2 nennt die Durchsuchung, Abs. 3 bis 6 lassen unter bestimmten Voraussetzungen Lausch- und Späheingriffe zu und abschließend spricht Abs. 7 von Eingriffen und Beschränkungen im Übrigen. Die Letztgenannten liegen – pauschal gesagt – vor, wenn Organe der öffentlichen Gewalt gegen den Willen des Wohnungsinhabers in die Wohnung eindringen oder darin verweilen⁴⁷.

Im Folgenden stellt sich nun die Frage, ob auch die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot im Sinne dieses Verständnisses als Eingriff in die Unverletzlichkeit der Wohnung zu werten sind. Allein auf diese Maßnahmen ist abzustellen. Vorhergehende Maßnahmen, wie das Betreten und Durchsuchen der Wohnung, bleiben ebenso unberücksichtigt wie die eventuell nach-

⁴⁴ VerfGH 11, 81, 89; 32, 142, 145; 37, 26, 27.

⁴⁵ BayVerfGH, NVwZ-RR 2006, 585, 586; BayVerfGH, E. v. 10.10.2007, Az.: Vf.15-VII-06 (juris, Rdnr 15).

⁴⁶ Pieroth/Schlink, Rdnr. 240.

⁴⁷ BVerfGE 76, 83, 89; 89, 1, 12; Herdegen, in: BK, Bd. 3, Art. 13 Rdnr. 42.

folgenden Anordnungen des Amtsgerichts, die Wohnung der verletzten Person nicht zu betreten.

1. Ansichten

Die Gerichte gehen nur spärlich auf die Frage ein, ob ein Eingriff in die Unverletzlichkeit der Wohnung vorliegt. Wenn sie es doch tun, nehmen sie dazu in verschiedener Weise Stellung. Einige Gerichte werten die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot als „erheblichen“ beziehungsweise „nachhaltigen“ Eingriff unter anderem in die Unverletzlichkeit der Wohnung, jedoch ohne Begründung⁴⁸. Im Gegensatz dazu erwähnen andere Gerichte die Unverletzlichkeit der Wohnung nicht, wenn sie die tangierten Grundrechte des Adressaten aufzählen; sie nennen nur das Recht auf Freizügigkeit, die persönliche Handlungsfreiheit und das Eigentumsrecht⁴⁹. Schließlich entschieden Gerichte, dass neben dem Grundrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG unter anderem auch die Unverletzlichkeit der Wohnung nach Art. 13 GG betroffen sein kann. Die Gerichte äußern sich jedoch nicht dazu, wann dies der Fall ist⁵⁰.

Die Gesetzesbegründungen, die den erlassenen Befugnisnormen zugrunde liegen, gehen zum Teil ausdrücklich auf diese Fragestellung ein. In diesem Fall bejahen sie einen Eingriff, ohne dies zu begründen⁵¹. Ein anderer Teil der Gesetzesbegründungen lässt die Annahme eines Eingriffs konkludent dadurch erkennen, dass er die Schranke des Art. 13 Abs. 7 GG gewahrt wissen will⁵².

Die Literatur ist geteilter Meinung. Der einen Eingriff bejahende Teil und der andere, diese Frage verneinende Teil, halten sich dabei die Waage.

⁴⁸ OVG Münster, NJW 2002, 2195; OVG Greifswald, B. v. 24.2.2006, Az.: 3 O 4/06 (iuris, Rdnr. 8); VG Aachen, U. v. 23.8.2006, Az.: 6 K 3852/04 (iuris, Rdnr. 27).

⁴⁹ OVG Greifswald, B. v. 11.2.2004, Az.: 3 M 33/04 (iuris, Rdnr. 6); VG Karlsruhe, B. v. 24.8.2004, Az.: 6 K 2228/04 (iuris, Rdnr. 7).

⁵⁰ VG Sigmaringen, B. v. 5.9.2002, Az.: 2 K 1733/02 (iuris, Rdnr. 15); B. v. 9.2.2004, Az.: 9 K 188/04 (iuris, Rdnr. 13); VG Augsburg, B. v. 14.5.2007, Az.: Au 5 S 07.532 (iuris, Rdnr. 26).

⁵¹ LT-Drucks. (BW) 14/3165, S. 67; Bürgersch.-Drucks. (Hamburg) 16/6147, S. 3; LT-Drucks. (Hessen) 15/3650, S. 3; LT-Drucks. (RP) 14/2287, S. 36 f; LT-Drucks. (Saarland) 12/1070, S. 8; LT-Drucks. (SA) 4/400, S. 21; je nach Fallgestaltung sieht LT-Drucks. (Sachsen) 3/9231, S. 5 f, die Unverletzlichkeit der Wohnung berührt.

⁵² LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 19; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 11.

Der bejahende Teil hält sich mit einer argumentativen Auseinandersetzung der Problematik eher zurück. Einige Autoren sehen einen Eingriff in spezielle Freiheitsgrundrechte, darunter Art. 13 Abs. 1 GG, enthalten sich aber einer Begründung⁵³ oder verweisen auf gerichtliche Entscheidungen⁵⁴. Storr⁵⁵ stellt auf Art. 13 Abs. 7 GG ab, wo insbesondere die Behebung der Raumnot einen Eingriff in das Grundrecht zulasse. Daraus folge, dass das Verbot, die eigene Wohnung zu nutzen, unter Art. 13 GG zu subsumieren sei. Krugmann⁵⁶ vergleicht die Ersatzunterkunft mit der eigentlichen Wohnung und kommt zum Ergebnis, dass selbst ein gut ausgestattetes Hotelzimmer den Eingriff für den Betroffenen nicht vollständig kompensiere. Wiederum andere sehen den Eingriff darin, dass die Maßnahmen dem Adressaten für den festgesetzten Zeitraum vollständig den bisherigen räumlichen Rückzugs- und Entfaltungsspielraum nehmen würden⁵⁷.

Der verneinende Teil bringt im Wesentlichen zwei Argumente vor. Zum einen schütze Art. 13 Abs. 1 GG nicht das Besitzrecht an der Wohnung beziehungsweise die tatsächliche Nutzbarkeit, sondern die Privatheit. Die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot als die Verfügung entziehende Eingriffe berührten diese aber nicht⁵⁸. Zum anderen stellten auch andere substanzielle Eingriffe wie Beschlagnahme oder Abriss der Wohnung nur dann Eingriffe dar, wenn sie unmittelbar die Privatheit der Wohnung tangierten⁵⁹.

2. Stellungnahme

Rein begrifflich gesehen liegt ein Eingriff nahe. Denn Art. 13 Abs. 1 GG schützt die Unverletzlichkeit der Wohnung und die zu beurteilende Maßnah-

⁵³ Bertrams, NWVBI 2003, 289, 294; Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 359a; Krech, LKV 2003, 201, 205; Schoch, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR, 2. Kap., Rdnr. 217.

⁵⁴ Kay, NVwZ 2003, 521, 522; derselbe, FPR, 2005, 28, 29.

⁵⁵ ThürVBI 2005, 97, 98 f.

⁵⁶ NVwZ 2006, 152, 154.

⁵⁷ Schliesky/Schwind, JA 2004, 217, 224; Stein, VR 2006, 92, 97.

⁵⁸ Götz, § 8 Rdnr. 27; Lang, VerwA 96 (2005), 283, 288; derselbe, NWVBI 2005, 154, 156 f; Neuner, S. 53 f; Pieroth/Schlink/Kniesel, § 16 Rdnr. 7; Rachor, in: Lisken/Denninger, F Rdnr. 536; Ruder, VBIBW 2002, 11, 14; Schenke, Rdnr. 135 a Fn. 294; Traulsen, JuS 2004, 414, 418; Trierweiler, S. 119 ff; Wuttke, S. 100 ff.

⁵⁹ Barth, S. 171 ff; Eicke, S. 70.

me führt in den Gesetzen, Aufsätzen, Lehrbüchern und Kommentaren sehr oft die Bezeichnung „Wohnungsverweisung“. Diese begriffliche Übereinstimmung verleitet dazu, einen Eingriff anzunehmen. Diese Sichtweise erweist sich allerdings als nicht zwingend. In manchen Gesetzen führen diese Maßnahmen nämlich andere Bezeichnungen wie „Wegweisung und Betretungsverbot zum Schutz bei Gewalttaten und Nachstellungen“ in § 29 a ASOG Bln oder „Betretungsverbot“ in § 12 b HmbSOG. Weiterhin betitelte Collin seinen Aufsatz mit „Das polizeiliche Betretungsverbot bei häuslicher Gewalt“, Krugmann hingegen mit „Gefahrbegriff und Grundrechte im Rahmen der polizeilichen Wegweisung“⁶⁰. Die verwendeten Termini lassen ergo keinen Schluss auf den Eingriff zu.

In systematischer Hinsicht weist Storr auf die Behebung der Raumnot hin, eine Variante des Art. 13 Abs. 7 GG. Daraus schließt er, dass auch die gänzliche Entziehung der Wohnung als Eingriff anzusehen sei. Diesem Schluss ist jedoch entgegen zu treten. Die Fälle können nämlich Unterschiede aufweisen. Im Fall der Wohnungsverweisung muss der Adressat die Wohnung verlassen, im Fall des Rückkehrverbotes darf er für einen bestimmten Zeitraum nicht mehr zurückkommen. In beiden Fällen muss er somit für einen bestimmten Zeitraum auf sie verzichten. Die Wohnung bleibt aber sonst unberührt, das heißt, außer dem Partner, der auch früher die Wohnung schon benutzte, bleibt sie dem Staat oder staatlich legitimierten Dritten gegenüber verschlossen. Die räumliche Privatsphäre erleidet keinerlei Veröffentlichung, geschweige denn eine Aufhebung. Die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot legen folglich weder den Lebensbereich in der Wohnung gegenüber Dritten offen noch gewähren sie Einblicke in die privaten Verhältnisse und die Persönlichkeit des Wohnungsinhabers⁶¹.

Dem entspricht die Behebung der Raumnot nur teilweise. In diesem Fall muss der Adressat infolge der Beschlagnahme der Wohnung diese aufgeben und für einen bestimmten Zeitraum auf sie verzichten. Soweit ergeben sich keine Unterschiede. Allein die Beschlagnahme weist keinen Eingriffscharak-

⁶⁰ Collin, DVBl 2003, 1499 ff; Krugmann, NVwZ 2006, 152 ff.

⁶¹ Gentz, S. 152 ff.

ter auf, da keine Personen gegen den Willen des Inhabers in die Wohnung eindringen oder darin verweilen können.

Nun aber kann die Zuweisung der Wohnung an Dritte, die nicht schon vorher die Wohnung benutzten, folgen⁶². Erst durch die Zuweisung erweist sie sich nicht mehr als „elementarer Lebensraum“⁶³ des Wohnungsinhabers; vielmehr hat sie für ihn diese Eigenschaft gänzlich verloren, weil nun Dritte diese Räume innehaben. Die Funktion, als Lebensbereich für den Wohnungsinhaber zur Entfaltung seiner Persönlichkeit zu dienen, kommt diesen Räumen nicht mehr zu. Darin liegt der entscheidende Unterschied zwischen der Wohnungsverweisung und dem Rückkehrverbot auf der einen sowie der „Behebung der Raumnot“ auf der anderen Seite. Die Zuweisung der Wohnung an Dritte mit der Folge der Belegung bildet damit das den Eingriff begründende Kriterium. Erfolgt sie, liegt ein Eingriff vor; bleibt sie hingegen aus, liegt kein Eingriff vor⁶⁴.

a) BVerfGE 89, 1 als Ansatz

Das BVerfG⁶⁵ hat im Jahr 1993 zu Art. 13 Abs. 1 GG folgendes ausgeführt: „Diese Grundrechtsverbürgung betont zwar die Bedeutung einer Wohnung, schützt diese jedoch nur gegen bestimmte Beeinträchtigungen. Geschützt ist nicht das Besitzrecht an einer Wohnung, sondern deren Privatheit. Art. 13 I GG schützt damit nicht das Interesse, eine bestimmte Wohnung zum Lebensmittelpunkt zu machen und sie hierfür zu behalten. Der Schutz der Wohnung nach Art. 13 GG soll vielmehr Störungen vom privaten Leben fernhalten. Schutzgut ist die räumliche Sphäre, in der sich das Privatleben entfaltet. Art. 13 I GG gewährleistet das Recht, in diesen Räumen in Ruhe gelassen zu werden.“ Im Weiteren heißt es dann: „Zu den möglichen Verletzungsbehandlungen können zwar auch substantielle Eingriffe zählen, bei denen die Wohnung der Verfügung und Benutzung des Inhabers ganz oder teilweise entzogen wird. Aber auch derartige berühren nur dann den Schutzbereich

⁶² Gentz, S. 107 f, 127 f.

⁶³ BVerfGE 42, 212, 219; 103, 142, 150.

⁶⁴ Ebenso: Pieroth/Schlink, Rdnr. 881.

⁶⁵ BVerfGE 89, 1, 12; dies bestätigend: BVerfG, NJW 2008, 2493.

des Art. 13 I GG, wenn durch sie die Privatheit der Wohnung ganz oder teilweise aufgehoben wird.“

b) (Teil-) Aufhebung der Privatheit der Wohnung?

Nach Petersen–Thrö⁶⁶ hebt die Wohnungsverweisung im Sinne des BVerfG die Privatheit der Wohnung teilweise auf. Die Antwort, worin diese Teilaufhebung der Privatheit zu sehen ist, bleibt er schuldig.

Die Annahme einer Teilaufhebung lässt sich aber auch nicht herleiten, wie die folgenden Ausführungen zeigen:

Zuerst ist festzuhalten, dass sich die Unverletzlichkeit der Wohnung allein an den Staat und damit die Träger öffentlicher Gewalt, richtet⁶⁷. Dieses Grundrecht entfaltet hingegen keine unmittelbare Drittwirkung zwischen Privatpersonen. Die öffentliche Gewalt verschafft sich aber allein durch die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot keinen Zutritt zur Wohnung des Adressaten. Dies geschah bereits entweder mit dem Willen der Wohnungsinhaber oder bei entgegen stehendem Willen auch nur eines Wohnungsinhabers⁶⁸ durch die Maßnahme Betreten der Wohnung. Darüber hinaus erfolgt keine zusätzliche Offenlegung der Persönlichkeit und der Kenntnisnahme von den Lebensumständen innerhalb dieser Räume. Eine neben dem Betreten hinzutretende (Teil-)Aufhebung der Privatsphäre lösen die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot folglich nicht aus.

Ferner begründet die alleinige Anwesenheit des Partners keine Teilaufhebung der Privatheit. Abgesehen davon, dass er nicht als Grundrechtsverpflichteter gilt, steht diesem die Wohnung als „elementarer Lebensraum“ in gleicher Weise zur Verfügung wie dem Adressaten. Zudem schloss die räumliche Privatsphäre des Adressaten bereits vor der Wohnungsverweisung die (alleinige) Anwesenheit des Partners ein.

Die Anwesenheit Dritter führt schließlich ebenso wenig zu einer Teilaufhebung der Privatheit. Sie sind gleichermaßen keine Adressaten der Grund-

⁶⁶ SächsVBI 2004, 173, 174.

⁶⁷ Allgemeine Ansicht: BVerfGE 109, 279, 313; Papier, in: Maunz/Dürig, Bd. II, Art. 13 Rdnr. 8; Pieroth/Schlink, Rdnr. 871.

⁶⁸ Cassardt, in: Umbach/Clemens, Bd. I, Art. 13 Rdnr. 62; Hermes, in: Dreier, Bd. 1, Art. 13 Rdnr. 106; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 23 Rdnr. 12.

rechte. Zudem hängt ihre Anwesenheit von der Zustimmung des Partners ab. Ohne Zustimmung kommen sie nicht in die Wohnung. Aber auch die „Gefahr“ ihrer Anwesenheit durch Zustimmung des Partners bestand schon vor der Anordnung der Maßnahmen.

Der Auffassung von Krugmann, selbst ein gut ausgestattetes Hotelzimmer kompensiere nicht den mit der Wohnungsverweisung und dem Rückkehrverbot verbundenen Eingriff, ist nicht zu folgen. Dem steht zum einen die Aussage des BVerfG entgegen, Art. 13 Abs. 1 GG schütze nicht das Interesse, eine bestimmte Wohnung zum Lebensmittelpunkt zu machen und sie hierfür zu behalten. Die Nutzung der Wohnung als Lebensmittelpunkt auf Lebenszeit fällt damit gerade nicht in den Schutzbereich der Unverletzlichkeit der Wohnung. Ein Eingriff scheidet damit aus. Zum anderen geht es nicht um die Kompensation für die Maßnahmen, sondern um die räumliche Privatsphäre der Wohnung. Diese bleibt aber unangetastet.

Außerdem führt ein Vergleich mit anderen substanziellen Eingriffen weiter. Solche Eingriffe, neben der Beschlagnahme und dem Abriss, auch die Räumung wegen Brand- oder Einsturzgefahr und die Kündigung, beeinträchtigen Art. 13 Abs. 1 GG nicht⁶⁹. Folglich kann für die hier in Rede stehenden Maßnahmen der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes nichts anderes gelten.

Zuletzt tangieren die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot nicht die Grundrechtsberechtigung. Der Adressat hat weiterhin eine diese Berechtigung begründende Besitzerstellung inne, da ihn die Maßnahmen nur vorübergehend an der Ausübung des Besitzes hindern, § 856 Abs. 2 BGB, ebenso wie in den Fällen einer Urlaubsabwesenheit, eines Auslandsaufenthalts aus beruflichen Gründen oder eines Gefängnisaufenthaltes⁷⁰.

⁶⁹ Hermes, in: Dreier, Bd. 1, Art. 13 Rdnr. 13, 108; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 13 Rdnr. 9.

⁷⁰ OLG Düsseldorf, MDR 1998, 893.

3. Zwischenergebnis

Das Ergebnis der Stellungnahme lautet, dass entgegen der Vollzugsbekanntmachung 16.2 Satz 2 ein Eingriff in den Schutzbereich der Unverletzlichkeit der Wohnung, Art. 13 Abs. 1 GG und Art. 106 Abs. 3 BV ausscheidet, wenn der Wohnungsinhaber Adressat der Maßnahmen ist. Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot führen als substantielle Eingriffe nämlich zu keiner vollständigen oder teilweisen Aufhebung der Privatheit der Wohnung. Die Substanz, das Besitz- und Nutzungsrecht an der Wohnung, fällt indessen in den Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG.

B. Eigentumsgarantie

Nach Art. 14 Abs. 1 GG werden das Eigentum und das Erbrecht gewährleistet, ihr Inhalt und Schranken durch die Gesetze bestimmt. In diesem Zusammenhang interessiert allein das Eigentum. Die Verfassungsnorm garantiert sowohl das Institut als auch das Individualrecht⁷¹. Das Individualrecht stuft das BVerfG⁷² als „elementares Grundrecht“ ein. Ihm falle im Gesamtgefüge der Grundrechte die Aufgabe zu, dem Träger des Grundrechts einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich zu sichern und ihm damit eine eigenverantwortliche Gestaltung des Lebens zu ermöglichen.

I. Eigentum

Das Eigentum im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG setzt sich zu einem bestimmten Zeitpunkt aus allem zusammen, was das einfache Recht zu diesem bestimmten Zeitpunkt als Eigentum definiert⁷³.

Dieses „Alles“ besteht insbesondere⁷⁴ aus den privatrechtlichen vermögenswerten Rechten, die dem Berechtigten von der Rechtsordnung in der Weise zugeordnet sind, dass dieser die damit verbundenen Befugnisse nach eigen-

⁷¹ Wieland, in: Dreier, Bd. 1, Art. 14 Rdnr. 29.

⁷² BVerfGE 24, 367, 389; 102, 1, 15; dem folgend: Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 14 Rdnr. 1.

⁷³ Pieroth/Schlink, Rdnr. 899, unter Rückgriff auf BVerfGE 58, 300, 336.

⁷⁴ Daneben kommen der eingerichtete und ausgeübte Gewerbebetrieb, vermögenswerte subjektiv-öffentliche Rechtspositionen in Betracht, das Vermögen als solches nicht; siehe dazu: Bumke/Voßkuhle, S. 233 ff; Pieroth/Schlink, Rdnr. 905 ff; Sodan, in: Sodan, Art. 14 Rdnr. 11 ff.

verantwortlicher Entscheidung zu seinem privaten Nutzen ausüben darf. Der Schutz der Eigentumsgarantie erstreckt sich damit nicht nur auf dingliche oder sonstige gegenüber jedermann wirkende Rechtspositionen, sondern auch auf schuldrechtliche Ansprüche⁷⁵. Dazu zählen unter anderem das zivilrechtliche Eigentum, das Erbbaurecht, der Nießbrauch, das Wohnungsrecht und schließlich das Besitzrecht des Mieters an der gemieteten Wohnung⁷⁶. Als Mittelpunkt seiner privaten Existenz benötige der Einzelne ihren Gebrauch zur Befriedigung elementarer Lebensbedürfnisse sowie zur Freiheits-sicherung und Entfaltung seiner Persönlichkeit. Große Teile der Bevölkerung könnten jedoch zur Deckung des Wohnbedarfs nicht auf Eigentum zurückgreifen, sondern seien zur Miete von Wohnraum gezwungen. Unter diesen Umständen erfülle das Besitzrecht typischerweise dem Sacheigentum zukommende Funktionen. Die Gleichstellung mit dem Sacheigentum resultiere aus den daraus hervorgehenden Ansprüchen. Diese zielten auf Nutzung gemäß §§ 535, 536 BGB, auf Wiedereinräumung des Besitzes nach §§ 861, 858 BGB und auf Beseitigung der Störung nach §§ 862, 858 BGB. Sie richteten sich erga omnes, also auch gegen den Vermieter oder den mit diesem nicht notwendig identischen Eigentümer. Des Weiteren komme ein Anspruch nach § 823 Abs. 1 BGB gegenüber dem Schädiger in Betracht, da ja der Besitz ein sonstiges Recht darstellt. Zuletzt erlösche das Besitzrecht nicht mit der Veräußerung des Grundstücks, sondern bestehe dem aus § 566 BGB folgenden Grundsatz „Kauf bricht nicht Miete“ zufolge fort⁷⁷.

Nach den geschützten Rechtspositionen geht es nun um die Reichweite des Eigentumsschutzes. Diese schließt den Besitz, die Nutzung, die Verwaltung und die Verfügung von vermögenswerten Rechten ein⁷⁸. Voraussetzung ist jedoch, dass die Rechtspositionen dem Rechtssubjekt bereits zustehen. In der Zukunft liegende Chancen und Verdienstmöglichkeiten scheiden damit aus⁷⁹.

⁷⁵ BVerfGE 83, 201, 208; 112, 93, 107; 115, 97, 110 f; Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Art. 14 Rdnr. 10.

⁷⁶ Wieland, in: Dreier, Bd. 1, Art. 14 Rdnr. 39.

⁷⁷ BVerfGE 89, 1, 5 ff; dem folgend: BVerfG, NJW 2000, 2658, 2659.

⁷⁸ BVerfGE 97, 350, 370; 105, 17, 30; 115, 97, 111.

⁷⁹ BVerfGE 68, 193, 222 f; 78, 205, 211 f; 105, 252, 277 f.

II. Eingriff

In diese Eigentumspositionen müssten Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot eingreifen. Eingriffe in das Eigentumsgrundrecht kommen laut Verfassung in zwei Varianten in Betracht. Dies sind einerseits die Inhalts- und Schrankenbestimmungen, Art. 14 Abs.1 Satz 2 GG, andererseits die Enteignung, Art. 14 Abs. 3 GG. Das BVerfG⁸⁰ definiert eine Inhalts- und Schrankenbestimmung als „generelle und abstrakte Festlegung von Rechten und Pflichten durch den Gesetzgeber hinsichtlich solcher Rechtsgüter, die als Eigentum im Sinne der Verfassung zu verstehen sind. Sie ist auf die Normierung objektivrechtlicher Vorschriften gerichtet, die den Inhalt des Eigentumsrechts vom Inkrafttreten des Gesetzes an für die Zukunft in allgemeiner Form bestimmen“. Die Enteignung richtet sich demgegenüber „auf die vollständige oder teilweise Entziehung konkreter subjektiver Eigentumspositionen zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben“⁸¹.

Demzufolge grenzen sich die Eingriffsvarianten nach Inhalt und Form voneinander ab. Während die Inhalts- und Schrankenbestimmung dem Eigentümer abstrakt-generell Rechte und Pflichten hinsichtlich seines Eigentums bestimmt, es ihm aber belässt, entzieht die Enteignung konkret-individuell vollständig oder teilweise seine Eigentumsposition im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben⁸².

Darüber hinausgehend kommen als dritte Gruppe die sonstigen Eingriffe in Betracht. Zu diesen rechnen Anwendungs- und Vollzugsakte, in denen Rechtsprechung und Verwaltung die gesetzlichen Inhalts- und Schrankenbestimmungen konkretisieren und individualisieren⁸³.

Einen Eingriff bejahen einige zu dieser Frage Stellung nehmenden Gerichte ohne Umschweife⁸⁴, während andere etwas zurückhaltender von „wohl“ oder

⁸⁰ BVerfGE 72, 66, 76; ebenso: BVerfG, NJW 2001, 2960, 2961.

⁸¹ BVerfGE 72, 66, 76; ebenso: BVerfG, NJW 2001, 2960, 2961; BVerfGE 100, 226, 240; 104, 1, 9.

⁸² Vgl.: Pieroth/Schlink, Rdnr. 923.

⁸³ Pieroth/Schlink, Rdnr. 925; Sodan, in: Sodan, Art. 14 Rdnr. 29; Sodan/Ziekow, § 42 Rdnr. 23; andere Autoren, Bumke/Voßkuhle, S. 240, Neuner, S. 55, Trierweiler, S. 131, rechnen diese Akte zu den Inhalts- und Schrankenbestimmungen, da sie auf solchen beruhen.

⁸⁴ VG Gelsenkirchen, NWVBI 2002, 361 f; OVG Greifswald, B. v. 11.2.2004, Az.: 3 M 33/04 (iuris, Rdnr. 6); B. v. 24.2.2006, Az.: 3 O 4/06 (iuris, Rdnr. 8); VG Aachen, U. v. 23.8.2006, Az.: 6 K 3852/04 (iuris, Rdnr. 27).

„dürfte“ sprechen⁸⁵. Die Literatur nimmt geschlossen einen Eingriff an⁸⁶. Die Gesetzesbegründungen enthalten sich zum Großteil einer Stellungnahme; allein die sächsische⁸⁷ sieht je nach Fallgestaltung dieses Grundrecht berührt.

Diesem Ergebnis ist beizupflichten. Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot stellen dadurch, dass sie dem Adressaten den Verbleib beziehungsweise den Zutritt in die in seinem Eigentum, in seinem Besitz- oder sonstigem Recht stehende Wohnung verwehren, Eingriffe dar. Sie schließen den Besitz, das Innehaben und die Nutzung dieser ihm bereits zustehenden Rechtspositionen für die vorgegebene Dauer der Maßnahmen aus. Daneben entziehen sie die darin befindlichen Gegenstände seiner tatsächlichen Verfügungsgewalt.

Dieser Eingriff weist nicht den Charakter einer Inhalts- und Schrankenbestimmung auf. Die Befugnisnormen bestimmen nämlich auf abstrakt-generelle Weise, wann die Maßnahmen ergehen, während hingegen die Anordnungen selbst konkret-individueller Art sind. Im Gegensatz zur Enteignung entziehen sie kein Eigentum, sondern belassen es, auch wenn sie es verhindern, die Rechtsposition uneingeschränkt auszuüben. Schließlich greifen sie nicht gezielt, final zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben auf die Wohnung zu; im Vordergrund steht vielmehr die Gefahrenabwehr, die allein durch Trennung der Partner zu bewerkstelligen ist⁸⁸.

Damit fallen sie unter die sonstigen Eingriffe, indem sie die Befugnisnorm als Inhalts- und Schrankenbestimmung für den Einzelfall konkretisieren.

III. Art. 103 Abs. 1 BV

Die verfassungsrechtliche Gewährleistung der Eigentumsfreiheit auf Landesebene folgt aus Art. 103 Abs. 1 BV. Abweichungen zu Art. 14 Abs. 1 Satz 1

⁸⁵ „wohl“: VG Augsburg, B. v. 14.5.2007, Az.: Au 5 S 07.532 (iuris, Rdnr. 26); „dürfte“: VG Sigmaringen, B. v. 5.9.2002, Az.: 2 K 1733/02 (iuris, Rdnr. 15); B. v. 9.2.2004, Az.: 9 K 188/04 (iuris, Rdnr. 13).

⁸⁶ Barth, S. 168 ff; Kay, NVwZ 2003, 521, 522; derselbe, FPR, 2005, 28, 29; Lang VerwA 96 (2005), 289, 293 ff; derselbe NWVBI 2005, 154, 158 f; Petersen-Thrö, SächsVBI 2004, 173, 174; Ruder, VBIBW 2002, 11, 14 f; Schmidt, § 14 a Rdnr. 3, 5; derselbe, BesVerwR II, Rdnr. 434, 436; Traulsen, JuS 2004, 414, 418; Trierweiler, S. 130 f.

⁸⁷ LT-Drucks. (Sachsen) 3/9231, S. 5 f.

⁸⁸ Neuner, S. 55.

GG sind nicht ersichtlich: Der BayVerfGH⁸⁹ sieht sie unter Verweis auf Judikate des BVerfG als elementares Grundrecht an, weist ihr dieselbe Aufgabe zu, hält die Privatnützigkeit für kennzeichnend und stuft damit alle vermögenswerten privaten Rechte als geschützt ein. Außen vor bleiben gleichfalls Aussichten, Erwerbschancen und Erwartungen⁹⁰. Schließlich knüpft er an die Rechtsprechung aus Karlsruhe zur Unterscheidung zwischen Enteignung und Inhalts- und Schrankenbestimmung an⁹¹.

IV. Zwischenergebnis

Als Resümee lässt sich für die Fälle häuslicher Gewalt festhalten, dass die Befugnisnorm des Art. 16 Satz 1 PAG ermöglicht, in abstrakt-genereller Weise das Eigentumsgrundrecht zu beeinträchtigen. Einer Inhalts- und Schrankenbestimmung genügt jedes materielle Gesetz⁹², damit auch das Polizeirecht als formelles Landesrecht. Erhöhte Anforderungen an dieses lassen sich aus Art. 14 Abs. 1 GG nicht ableiten.

Für die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot bedeutet dies, dass diese Maßnahmen die Befugnisnorm des Art. 16 Satz 1 PAG konkretisieren und folglich als Anwendungs- und Vollzugsakt insbesondere in das Eigentum und das Besitzrecht des Mieters eingreifen.

C. Freizügigkeit

Nach Art. 11 Abs. 1 GG genießen alle Deutschen Freizügigkeit im ganzen Bundesgebiet. Diese Verfassungsnorm enthält einerseits ein Abwehrrecht, andererseits besitzt sie auch objektiv – rechtlichen Gehalt⁹³. Das Abwehrrecht, als „Grundrecht der 50er Jahre“⁹⁴ betitelt, führte zwischenzeitlich ein „gewisses Schattendasein“⁹⁵, ist aber aktuell wieder in den Fokus gerückt⁹⁶.

⁸⁹ VerfGH 35, 58, 69 f.

⁹⁰ VerfGH 42, 41, 47; 58, 150, 153.

⁹¹ VerfGH 57, 39, 44.

⁹² BVerfGE 8, 71, 79; Sodan/Ziekow, § 42 Rdnr. 24.

⁹³ Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 11 Rdnr. 1; Pieroth, JuS 1985, 81, 82.

⁹⁴ Kunig, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 11 Rdnr. 4.

⁹⁵ Pieroth, JuS 1985, 81.

⁹⁶ Zu den neu aufgetretenen Phänomenen siehe: Pagenkopf, in: Sachs, Art. 11 Rdnr. 10.

I. persönlicher Schutzbereich

Allen Deutschen steht die Freizügigkeit im ganzen Bundesgebiet offen. Den Begriff des Deutschen regelt Art. 116 Abs. 1 GG.

Das Alter spielt dabei keine Rolle. Dies folgt einerseits aus dem Wortlaut des Art. 11 Abs. 1 GG, der nicht auf ein bestimmtes Alter abstellt, sondern nur auf die deutsche Staatsangehörigkeit, und andererseits aus dem qualifizierten Gesetzesvorbehalt des Abs. 2, da der Jugendschutzvorbehalt zum Schutz der Jugend vor Verwahrlosung sonst weitgehend jeglicher Funktion entbehrte⁹⁷. Die Minderjährigkeit steht damit der Grundrechtsfähigkeit nicht entgegen.

Ob der persönliche Schutzbereich auch für Ausländer eröffnet ist, bedarf der Differenzierung: Ausländischen Staatsangehörigen von nicht EU-Mitgliedstaaten steht dieses Grundrecht nicht offen. Den Schutz der Freizügigkeit erfahren sie über Art. 2 Abs. 1 GG⁹⁸.

Für die ausländischen Staatsangehörigen der anderen EU-Mitgliedstaaten erfordern die besonderen Diskriminierungsverbote der Art. 39, 43, 49 EGV wie auch das allgemeine des Art. 12 EGV die grundrechtliche Gleichbehandlung dieser Personen mit den deutschen Staatsangehörigen, mithin einen gleichwertigen Schutz der Freizügigkeit⁹⁹. Diese Gleichbehandlung erreicht eine Ansicht dadurch, dass sie die Deutschen-Grundrechte für die Unionsbürger öffnet, wenn der EGV anwendbar ist und andernfalls eine Diskriminierung anderer EU-Mitgliedstaatsangehörigen droht¹⁰⁰. Als Argument führt sie den Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts an.

Dieser Ansicht steht jedoch der klare Wortlaut entgegen. Dieser begrenzt wie eine verfassungskonforme so auch eine europarechtskonforme Auslegung. Zudem bedarf es nicht zwingend der Gleichbehandlung über das spezielle

⁹⁷ Hofmann, in: Umbach/Clemens, Bd. I, Art. 11 Rdnr. 18; Manssen, Rdnr. 548; Schoch, Jura 2005, 34, 36.

⁹⁸ BVerfGE 35, 382, 399; BVerwGE 100, 335, 343; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 11 Rdnr. 6.

⁹⁹ Bumke/Voßkuhle, S. 49; Hufen, § 18 Rdnr. 6; Pieroth/Schlink, Rdnr. 117; Schoch, Jura 2005, 34, 36.

¹⁰⁰ Ehlers, JZ 1996, 776, 781; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 19 Rdnr. 12; Wernsmann, Jura 2000, 657, 663.

Freiheitsrecht entgegen dem Wortlaut. Dieses Ergebnis ermöglicht auch die Anwendung des europarechtskonform auszulegenden Art. 2 Abs. 1 GG¹⁰¹.

Im Ergebnis ist damit im Hinblick auf den Wortlaut der persönliche Schutzbereich nur für die Deutschen im Sinne des Art. 116 Abs. 1 GG unabhängig vom Alter eröffnet, für alle ausländischen Staatsangehörigen hingegen nicht.

II. sachlicher Schutzbereich

Art. 11 Abs. 1 GG garantiert die Freizügigkeit im ganzen Bundesgebiet. Unter Freizügigkeit versteht das BVerfG¹⁰² das Recht, „an jedem Orte innerhalb des Bundesgebiets Aufenthalt und Wohnsitz zu nehmen, auch zu diesem Zweck in das Bundesgebiet einzureisen“. Hufen¹⁰³ weist der Freizügigkeit kurz und prägnant das Verständnis „Umziehen“ zu.

Der Wohnsitz meint im Einklang mit § 7 Abs. 1 BGB die ständige Niederlassung an einem Orte. Dies setzt den Willen voraus, nicht nur vorübergehend an diesem Orte zu bleiben, sondern an diesem seinen Lebensmittelpunkt zu wählen. Als geschützte Verhaltensweisen kommen – positiv - die Begründung, Verlagerung und Aufhebung eines Wohnsitzes und auch mehrerer Wohnsitze in Betracht sowie – negativ – das Beibehalten eines Wohnsitzes¹⁰⁴.

Ein vorübergehendes Verweilen an einem Ort, die „zeitweise Niederlassung“¹⁰⁵, zeichnet hingegen den Aufenthalt aus.

Die Frage, wann ein vorübergehendes Verweilen an einem Ort und damit ein Aufenthalt vorliegt, beantworten die Autoren ausgehend von verschiedenen Gesichtspunkten auf unterschiedliche Weise.

Einige Autoren knüpfen an die Verweilzeit an einem Ort an. Den einen genügt dabei eine „mehr als flüchtige“¹⁰⁶ Verweilzeit an einem Ort, die anderen

¹⁰¹ Bauer/Kahl, JZ 1995, 1077, 1085; Dreier, in: Dreier, Bd. 1, Vorb. Rdnr. 116; Hufen, § 18 Rdnr. 6; Kahl, JuS 2008, 595, 596; Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1, Art. 1 Rdnr. 208.

¹⁰² BVerfGE 2, 266, 273; ebenso: 43, 203, 211; 110, 177, 190 f; BVerfG, B. v. 25.3.2008, Az.: 1 BvR 1548/02 (iuris, Rdnr. 25).

¹⁰³ § 18 Rdnr. 4.

¹⁰⁴ Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 11 Rdnr. 3; Kunig, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 11 Rdnr. 18; Sodan, in: Sodan, Art. 11 Rdnr. 5.

¹⁰⁵ Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 11 Rdnr. 2.

fordern zumindest eine Übernachtung¹⁰⁷. Eine andere Auffassung stellt auf die Bedeutung des Aufenthaltes ab. Erreicht die Anwesenheit einer Person an einem Ort demnach „identitätsstiftenden“ Charakter für diese oder „identitätsbezogene Relevanz“¹⁰⁸, nimmt sie dort ihren Aufenthalt ein. Eine dritte Auffassung verbindet die Gesichtspunkte der Dauer des Aufenthalts und seine soziale Relevanz für die Person¹⁰⁹. Wieder andere sehen den Gesichtspunkt Ortswechsel als entscheidend an¹¹⁰. Ein solcher liegt vor, wenn ihm „nach Gesichtspunkten der Alltäglichkeit, Persönlichkeitsrelevanz, Entfernung und Dauer eine gesteigerte, über die normale Bewegungsfreiheit hinausgehende Bedeutung zukommt“¹¹¹. Auf diese Linie hat sich das BVerfG¹¹² mit der Entscheidung begeben, dass unter Art. 11 Abs. 1 GG nur Verhaltensweisen fallen, „die sich als Fortbewegung im Sinne eines Ortswechsels qualifizieren lassen und dadurch eine über die insbesondere durch Art. 2 GG geschützte Bewegungsfreiheit hinausgehende Bedeutung für die räumlich gebundene Gestaltung des alltäglichen Lebenskreises haben“. Schließlich geschieht die Abgrenzung anhand funktionaler Gesichtspunkte. Erfolgt der Aufenthalt um der Fortbewegung willen, greift Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG ein; erfolgt hingegen die Fortbewegung um des Aufenthalts willen, greift Art. 11 Abs. 1 GG ein¹¹³.

Geschützte Verhaltensweisen sind gleichfalls – positiv – die Begründung, Verlagerung und Aufhebung des Aufenthaltsortes wie – negativ – der Verbleib am Aufenthaltsort.

III. Eingriff

Problematisch ist, ob ein Eingriff in das Grundrecht der Freizügigkeit entsprechend der oben genannten Definition vorliegt. Dazu existieren konträre Auffassungen.

¹⁰⁶ Rittstieg, in: AK, Art. 11 Rdnr. 33.

¹⁰⁷ Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 11 Rdnr. 2; Manssen, Rdnr. 546; Merten, S. 52.

¹⁰⁸ Alberts, NVwZ 1997, 45, 47.

¹⁰⁹ Sodan, in: Sodan, Art. 11 Rdnr. 2; Sodan/Ziekow, § 39 Rdnr. 1.

¹¹⁰ Hetzer, ThürVBI 1997, 241, 243; derselbe, JR 2000, 1, 3; Pieroth, JuS 1985, 81, 83.

¹¹¹ Durner, in: Maunz/Dürig, Bd. II, Art. 11 Rdnr. 82.

¹¹² B. v. 25.3.2008, Az.: 1 BvR 1548/02 (iuris, Rdnr. 25).

¹¹³ Pieroth/Schlink, Rdnr. 791; Schliesky/Schwind, JA 2004, 217, 222; Schoch, Jura 2005, 34, 35.

Ruder¹¹⁴ verneint einen Eingriff. Er geht davon aus, dass dem Platzverweis im Allgemeinen als vorübergehende Maßnahme die Eingriffsqualität fehle. Diese Auffassung überträgt er auf die Platzverweise bei häuslicher Gewalt.

Demgegenüber sehen die Rechtsprechung¹¹⁵, die weit überwiegende Auffassung in der Literatur¹¹⁶ und einige Gesetzesbegründungen¹¹⁷ in der Wohnungsverweisung und dem Rückkehrverbot einen Eingriff in die Freizügigkeit.

Für die Lösung dieser Eingriffsproblematik ist zwischen dem Wohnsitz und dem Aufenthalt zu unterscheiden.

Die Maßnahmen greifen zwar nicht in die Wohnsitznahme ein. Dem Adressaten bleibt es unbenommen, – positiv – seinen Wohnsitz zu verlagern oder aufzuheben sowie – negativ – seinen Wohnsitz beizubehalten. Daran ändert auch die vorübergehende Abwesenheit infolge der Anordnungen nichts.

Jedoch können die Maßnahmen in die Aufenthaltsnahme eingreifen. Dabei verbietet sich jedoch eine einheitliche Betrachtung für alle gewalttätigen Personen, da die Maßnahmen gegenüber dem gewalttätigen Wohnungsinhaber als stärker wirkend im Vergleich zu anderen gewalttätigen, nur vorübergehend anwesenden, Personen erscheinen. Der Wohnungsinhaber muss sich eine Ersatzunterkunft suchen, andere Anwesende können einfach ihre Wohnung wieder aufsuchen.

1. Wohnungsinhaber

Für den Wohnungsinhaber stellen die Anordnungen eine Beeinträchtigung des Rechts, am Aufenthaltsort zu verbleiben, dar – unabhängig von der ver-

¹¹⁴ VBIBW 2002, 11, 14.

¹¹⁵ VG Gelsenkirchen, NWVBI 2002, 361, 362; OVG Münster, NJW 2002, 2195; VGH Mannheim, NJW 2005, 88; OVG Greifswald, B. v. 24.2.2006, Az.: 3 O 4/06 (iuris, Rdnr. 8); VG Aachen, U. v. 23.8.2006, Az.: 6 K 3852/04 (iuris, Rdnr. 27); VG Karlsruhe, FamRZ, 2006, 788; ff 2008, 123, 124.

¹¹⁶ Barth, S. 151 f; Bertrams, NWVBI 2003, 289, 294; Durner, in: Maunz/Dürig, Art. 11 Rdnr. 83; Gusy, JZ 2005, 355, 356; Krech, LKV 2003, 201, 205; Krugmann, NVwZ 2006, 152, 154; Lang, VerwA 96 (2005), 283, 290; derselbe, NWVBI 2005, 154, 157; Rachor, in: Lisken/Denninger, F Rdnr. 532; Sodan, in: Sodan, Art. 11 Rdnr. 5; Traulsen, JuS 2004, 414, 418; Wuttke, S. 98 f.

¹¹⁷ Bürgersch.-Drucks. (Hamburg) 16/6147, S. 3; LT-Drucks. (Niedersachsen) 15/240, S. 11; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S.10; LT-Drucks. (RP) 14/2287, S. 36; LT-Drucks. (Saarland) 12/1070, S. 8; LT-Drucks. (Thüringen) 4/2941, S. 28.

tretenen Auffassung. Der auf die Verweildauer abstellenden Meinung zufolge liegt ein Aufenthalt vor. Dem Adressaten ist es nämlich verboten, für bis zu 14 Tage seine Wohnung aufzusuchen. Für die auf die Bedeutung des Aufenthaltes rekurrierende Ansicht gilt nichts anderes. Bei der Wohnung handelt es sich um den „Lebensmittelpunkt“¹¹⁸ jeder Person. Die Anwesenheit der Person an diesem Ort besitzt damit identitätsbezogene Relevanz. Die Verbindung dieser Gesichtspunkte kann zu keinem anderen Ergebnis führen. Auch im Hinblick auf den Aspekt Ortswechsel folgt keine andere Beurteilung. Selbst wenn dieser nur interlokal ausfällt, haben doch die zeitliche und persönlichkeitsbezogene Komponente ein derartiges Gewicht, dass sie die geringe Entfernung kompensieren. Schließlich stellt das Verlassen-Müssen der Wohnung für einen Zeitraum von bis zu 14 Tagen auch kein alltägliches Verhalten dar. Zuletzt geschieht die Fortbewegung, das Verlassen der Wohnung, auch um des Aufenthaltes willen, nicht umgekehrt.

Sämtliche Gesichtspunkte, Dauer, Bedeutung, Ortswechsel und Funktion sind im Sinne der eben dargelegten Auffassungen erfüllt.

Die Berufung auf die Platzverweisung im Allgemeinen, die keine Beeinträchtigung für Art. 11 Abs. 1 GG bedeutet, ändert an diesem Ergebnis angesichts des besonderen Ortes und des für eine Platzverweisung langen Zeitraumes nichts.

Für den Wohnungsinhaber ist zu konstatieren, dass die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot im Ergebnis in sein Grundrecht auf Freizügigkeit eingreifen, indem ihm diese Maßnahmen sein „Ortsselbstbestimmungsrecht“¹¹⁹ nehmen.

2. andere Person

Wenn die Gewalttaten von anderen Personen als dem Wohnungsinhaber ausgehen, ist weiterhin problematisch, ob diese Personen, denen keine Inhaberstellung an der Wohnung zukommt, eine Einschränkung der Aufenthaltsnahme erleiden.

¹¹⁸ Gusy, NWVBI 2004, 1, 6; Latzel/Lustina, Die Polizei 1995, 131, 132.

¹¹⁹ Alberts, NVwZ 1997, 45, 47.

Zwar können diese Personen zeitlich gesehen länger als eine Nacht in der Wohnung verweilen, wie dies bei Besuchern regelmäßig vorkommt. Die Begründung eines Aufenthalts allein unter dem zeitlichen Aspekt begegnet aber Bedenken, als dies willkürlich erscheint¹²⁰. Die Berücksichtigung der Bedeutung eines Aufenthaltes führt dazu, dass diese wesentlich geringer ausfällt, da diese Wohnung nicht ihren Lebensmittelpunkt bildet, sie vielmehr anderswo ihren Lebensmittelpunkt haben. Auf die Identität einer Person wirkt sich diese folglich nicht aus. Die räumlich gebundene Gestaltung des alltäglichen Lebenskreises berühren die Maßnahmen ebenso wenig. Nach der funktionalen Sichtweise liegt schließlich ein Aufenthalt vor, da sich diese Personen entfernen, um zu ihrem Lebensmittelpunkt zurückzukehren.

Der Meinungsstreit bedarf keiner Entscheidung, da diese Personen an der Wohnung nicht berechtigt sind. Es steht ihnen kein Eigentum, Mietrecht oder eine sonstige Berechtigung zu; diese Rechte stehen vielmehr anderen Personen zu. Außerhalb der allgemeinen Rechtsordnung entfaltet Art. 11 GG aber keinen Schutz¹²¹. Zuletzt spielt noch die strafrechtliche Betrachtung eine Rolle. Dringt eine Person in die Wohnung, Geschäftsräume oder das befriedete Besitztum eines anderen ein oder verweilt eine Person ohne Befugnis darin, verwirklicht sie den Tatbestand des Hausfriedensbruchs gemäß § 123 Abs. 1 StGB. Ein Einverständnis des Berechtigten schließt den Tatbestand aus. Daraus leitet sich ab, dass ein Aufenthalt ohne das Einverständnis des Berechtigten, des Wohnungsinhabers, ausscheidet. Wendet aber eine Person Gewalt an, hält sich diese nicht mit dem Einverständnis des Berechtigten in der Wohnung auf, so dass der Tatbestand erfüllt ist.

Für die anderen Personen ist zu konstatieren, dass die zeitliche und die funktionale Betrachtungsweise zu einem Aufenthalt führen würden. Selbst wenn diese Auffassungen überzeugen würden, scheitert eine Aufenthaltsnahme daran, dass das Freizügigkeitsgrundrecht nur im Rahmen der allgemeinen Rechtsordnung besteht. Diesen Personen steht aber keine Rechtsposition

¹²⁰ Bösch, Jura 2009, 650, 652; Kunig, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 11 Rdnr. 14; Randelzhofer, in: BK, Bd. 3, Art. 11 Rdnr. 26.

¹²¹ Gusy, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1, Art. 11 Rdnr. 49; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 11 Rdnr. 7; Neuner, S. 43 f; Pieroth, JuS 1985, 81, 83.

zur Seite. Nach den anderen Betrachtungsweisen fehlt die Bedeutung dieses Orts für die Person, um einen Aufenthalt annehmen zu können.

IV. qualifizierter Gesetzesvorbehalt

Das Grundrecht der Freizügigkeit darf gemäß Absatz 2 nur durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes und nur für die Fälle eingeschränkt werden, in denen eine ausreichende Lebensgrundlage nicht vorhanden ist und der Allgemeinheit daraus besondere Lasten entstehen würden oder in denen es zur Abwehr einer drohenden Gefahr für den Bestand oder die freiheitliche demokratische Grundordnung des Bundes oder eines Landes, zur Bekämpfung von Seuchengefahr, Naturkatastrophen oder besonders schweren Unglücksfällen, zum Schutze der Jugend vor Verwahrlosung oder um strafbaren Handlungen vorzubeugen, erforderlich ist. Daraus wird ersichtlich, dass allein „besonders gewichtige Anlässe“¹²² Einschränkungen erlauben. In diesem Zusammenhang erlangt allein Art. 11 Abs. 2 Var. 5 GG, der Kriminalvorbehalt, „die insgesamt wohl wichtigste Schranke der Freizügigkeitsgarantie“¹²³, Bedeutung. Dieser gestattet Einschränkungen in die Freizügigkeit, um strafbaren Handlungen vorzubeugen. Diese Formulierung zeigt, dass er allein präventive, also Straftaten verhindernde, Maßnahmen rechtfertigt, hingegen keine repressiven, Straftaten verfolgende¹²⁴. Diesen „plagen“ mehrere Problemkreise.

1. keine Beschränkung auf Straftäter

Der erste Problemkreis bezieht sich auf den Anwendungsbereich dieser Variante. Eine Ansicht meint, dass diese nur dann Anwendung finde, wenn freizügigkeitsbeschränkende Maßnahmen gegen Personen zu ergreifen sind, die bereits Straftaten begangen haben¹²⁵.

¹²² BVerfG, B. v. 25.3.2008, Az.: 1 BvR 1548/02 (iuris, Rdnr. 25).

¹²³ Durner, in: Maunz/Dürig, Bd. II, Art. 11 Rdnr. 151.

¹²⁴ Gusy, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1, Art. 11 Rdnr. 62; Kunig, Jura 1990, 306, 312; Schoch, Jura 2005, 34; 38; Sodan, in: Sodan, Art. 11 Rdnr. 14.

¹²⁵ Bleckmann, § 32 Rdnr. 22; Mußmann, VBIBW 1986, 52, 57.

Die weit herrschende Ansicht wendet den Kriminalvorbehalt dagegen unabhängig davon an, ob die Person bereits eine Straftat begangen hat¹²⁶.

Für diese Ansicht spricht zunächst der Wortlaut. Eine Beschränkung auf bestimmte Personenkreise - wie vertreten auf schon bestrafte Personen - lässt sich diesem nicht entnehmen. Diesem genügt es bereits, strafbaren Handlungen vorzubeugen. Er dient damit der Prävention als solcher unabhängig von der Person des Störers oder Täters¹²⁷. Des Weiteren stützt die Entstehungsgeschichte diese Ansicht. § 3 Abs. 2 Freizügigkeitsgesetz¹²⁸ berechnete nämlich die Landespolizeibehörde, den Aufenthalt in jedem anderen Bundesstaat zu verweigern. Diese Befugnis knüpfte der Vorläufer des Kriminalvorbehalts an eine Bestrafung, sei sie wegen wiederholten Bettelns oder wiederholter Landstreicherei in einem Bundesstaate innerhalb der letzten zwölf Monate oder allgemein geschehen. Diesen Anknüpfungspunkt kannten die Verfassungsgeber¹²⁹, nahmen ihn aber dennoch nicht in den qualifizierten Gesetzesvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 GG auf, woraus sich ein *argumentum e contrario* ableiten lässt. Abschließend verbietet auch die Folgenbetrachtung den engen Anwendungsbereich lediglich auf bereits straffällige Personen. Dann könnten die Polizeibeamten gefahrenabwehrrechtliche Anordnungen wie die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot mit freizügigkeitsbeschränkendem Charakter erst nach der gerichtlichen Feststellung einer Straftat „beim zweiten Mal“ anordnen, gegenüber Erststraftätern jedoch nicht¹³⁰. Das Opfer würde vor diesen schutzlos gestellt. Der Kri-

¹²⁶ BVerwGE 6, 173, 176; OVG Bremen, NVwZ 1999, 314, 316; Durner, in: Maunz/Dürig, Bd. II, Art. 11 Rdnr. 151; Helmke, S. 163; Kunig, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 11 Rdnr. 27; Prinz, NWVBl 2002, 482, 487; Rittstieg, in: AK, Art. 11 Rdnr. 61; Robrecht, SächsVBl 1999, 232, 235; Trierweiler, S. 110 f; Ziekow, S. 570.

¹²⁷ Blankenagel, DÖV 1989, 689, 697.

¹²⁸ BGBl des Norddeutschen Bundes 1867, S. 55:

§ 3 lautet: (1) Insoweit bestrafte Personen nach den Landesgesetzen Aufenthaltsbeschränkungen durch die Polizeibehörde unterworfen werden können, behält es dabei sein Bewenden.

(2) Solche Personen, welche derartigen Aufenthaltsbeschränkungen in einem Bundesstaate unterliegen, oder welche in einem Bundesstaate innerhalb der letzten zwölf Monate wegen wiederholten Bettelns oder wegen wiederholter Landstreicherei bestraft worden sind, kann der Aufenthalt in jedem anderen Bundesstaat von der Landespolizeibehörde verweigert werden.

(3) Die besonderen Gesetze und Privilegien einzelner Ortschaften und Bezirke, welche Aufenthaltsbeschränkungen gestatten, werden hiermit aufgehoben.

¹²⁹ JöR 1 (1951), 132.

¹³⁰ Auf diese „Schwäche“ macht auch Trierweiler, S. 110, aufmerksam.

minalvorbehalt liefe im Ergebnis teilweise leer. Aufgrund dieser Argumente gerät die erstgenannte Meinung immer mehr ins Hintertreffen.

Als Resümee bleibt mit Wächter¹³¹ festzuhalten, dass mit der Formulierung, um strafbaren Handlungen vorzubeugen, „die Tradition der Einschränkung des Freizügigkeitsrechts für straffällig gewordene Personen abgeschnitten worden“ ist.

Eine bereits begangene Straftat vermag zwar auf weitere zukünftige Straftaten zu schließen, entfaltet somit Indizwirkung, aber nur wenn weitere Umstände wie ein Gewohnheitstäter oder ein Täter aus Neigung oder Veranlagung hinzutreten¹³².

2. strafbare Handlungen

Der Wortlaut des Kriminalvorbehalts stellt an die Straftat selbst keine erhöhten Anforderungen. Dennoch hat das BVerwG¹³³ entschieden, dass nicht die Gefahr einer jeden strafbaren Handlung zur Beschränkung der Freizügigkeit führen kann. „Vielmehr müssen im Einzelfall auf der einen Seite die Bedeutung des Eingriffs in das Recht der Freizügigkeit, auf der anderen Seite das Recht der staatlichen Gemeinschaft auf Schutz vor Gefährdung ihrer lebenswichtigen Belange gegeneinander abgewogen werden.“ Letzteres überwiege bei strafbaren Handlungen, „die geeignet sind, die Grundlagen des Gemeinschaftslebens im Geltungsbereich des Grundgesetzes zu gefährden“. Dem folgen einige Stimmen in der Literatur, wenn sie nicht jede Straftat genügen lassen¹³⁴, sondern Straftaten fordern, „die besonders hochwertige Schutzgüter beeinträchtigen“¹³⁵ oder schließlich „qualifizierte Straftaten“, die

¹³¹ NdsVBI 1996, 197, 199.

¹³² BVerwGE 6, 173, 176; Gusy, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1, Art. 11 Rdnr. 62; Neuner, S. 108; Ziekow, S. 570.

¹³³ BVerwGE 6, 173, 176; dem folgend: Randelzhofer, in: BK, Bd. 3, Art. 11 Rdnr. 168; Ziekow, S. 570.

¹³⁴ Albers, NVwZ 1997, 45, 48; Gusy, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1, Art. 11 Rdnr. 62; Schnapp/Mühlhoff, NWVBI 2003, 484, 490;

¹³⁵ Helmke, S. 165; Hufen, § 18 Rdnr. 10, Lesting, KJ 30 (1997), 214, 222, und Pernice, in: Dreier, Bd. 1, Art. 11 Rdnr. 29, fordern „Straftaten von erheblicher Bedeutung“, Neuner, S. 109, Straftaten „mit erheblicher Bedeutung für die Allgemeinheit“, das OVG Bremen, NVwZ 1999, 314, 316, schließlich „gewichtige Straftaten“.

„entweder wegen der Bedeutung des Rechtsgutes oder wegen ihrer Zielrichtung auch die Rechtsgemeinschaft bedrohen“¹³⁶.

Diese Meinung ist indessen abzulehnen¹³⁷. Denn sie findet einerseits im Wortlaut keinen Anhaltspunkt. Andererseits sprechen systematische Gründe gegen diese Meinung. Bei den anderen Varianten des Absatzes 2, dem Sozial-, dem Notstands-, dem Katastrophen- und dem Jugendschutzvorbehalt handelt es sich um hochrangige Gemeinschaftsanliegen. Dem qualifizierten Gesetzesvorbehalt genüge aber nicht jede Gefährdung eines Gemeinschaftsanliegens, sondern ausgehend vom Wortlaut, besonders schwerer Unglücksfall oder zum Schutze der Jugend vor Verwahrlosung, nur solche von besonders schwerwiegender Art¹³⁸. Dies lässt sich aber auch für den Kriminalvorbehalt annehmen. Denn die Vorbeugung vor strafbaren Handlungen bedeutet ebenfalls eine schwerwiegende Art der Gefährdung der Schutzgüter der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung, da diese ja nur einen begrenzten Teilbereich ausmacht. Alle anderen Teilbereiche bleiben ausgenommen, so dass der Verfassungsgeber auch diese Variante einer erhöhten Schwelle zugeführt hat. Sonstige Verstöße gegen die Rechtsordnung, beispielsweise die Verwirklichung von Ordnungswidrigkeiten oder die Missachtung nicht strafbewehrter öffentlich-rechtlicher beziehungsweise Verbotsnormen, genügen dem Gesetzesvorbehalt damit ebenso wenig wie solche gegen die öffentliche Ordnung.

Helmke¹³⁹ geht von der Vergleichbarkeit des Grundrechts der Freizügigkeit mit dem der Unverletzlichkeit der Wohnung aus. Als Konsequenz überträgt er die Schrankenbestimmung des Art. 13 Abs. 7 GG, zur Abwehr einer gemeinen Gefahr oder einer Lebensgefahr für einzelne Personen, auf Grund eines Gesetzes auch zur Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, auf den Kriminalvorbehalt. Dem ist jedoch entgegen-

¹³⁶ Wächter, NdsVBI 1996, 197, 201 f; ihm folgend: Hetzer, ThürVBI 1997, 241, 246; derselbe, JR 2000, 1, 7.

¹³⁷ Ebenso: Eicke, S. 59; Robrecht, SächsVBI 1999, 232, 235; Schoch, Jura 2005, 34, 38; Braun, S. 86, unter der „strikten Beachtung der Verhältnismäßigkeit“; Sodan, in: Sodan, Art. 11 Rdnr. 14, verlangt eine restriktive Auslegung „durch eine strenge Verhältnismäßigkeitsprüfung“.

¹³⁸ Neuner, S. 108.

¹³⁹ S. 164.

zuhalten, dass trotz der Vergleichbarkeit aufgrund der systematischen Trennung der Gewährleistungsbereiche von der „Selbständigkeit der Regelungsbereiche“¹⁴⁰ auszugehen ist. Für diese selbständigen Regelungsbereiche hat das BVerfG¹⁴¹ eine Einschränkung der Kunstfreiheit aus Art. 5 Abs. 3 GG durch den qualifizierten Gesetzesvorbehalt aus Art. 5 Abs. 2 GG, der sich auf Art. 5 Abs. 1 GG beziehe, abgelehnt. Weiterhin hat das BVerfG¹⁴² auch Art. 4 Abs. 1 GG nicht über Art. 5 Abs. 2 GG eingeschränkt. Der Wortlaut und die Stellung des Grundrechts würden bereits dagegen sprechen.

Diese Gesichtspunkte, Wortlaut und Stellung des Grundrechts der Freizügigkeit, sprechen auch in dem hier zu erörternden Zusammenhang dagegen, den Gesetzesvorbehalt aus Art. 13 Abs. 7 GG, die dringende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, auf die Freizügigkeit zu übertragen. Schließlich hat das BVerfG¹⁴³ den Schrankenvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 GG als „eigenständig“ bezeichnet.

Zuletzt kannte der Verfassungsgeber diese erhöhte Schwelle und hat sie dennoch nicht in Art. 11 Abs. 2 GG eingefügt. Diese Kenntnis schließt eine Analogie aus¹⁴⁴, die ja eine planwidrige Regelungslücke voraussetzt. Wenn aber eine Analogie scheitert, muss dies gleichfalls für ein Übertragen oder Hineinlesen einer Schrankenbestimmung in eine andere gelten, zumal es sich bei Art. 11 Abs. 2 GG um einen qualifizierten Gesetzesvorbehalt handelt.

Die Gefahrenstufen „erhebliche Gefahr“ und „Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit“ auf den qualifizierten Gesetzesvorbehalt zu übertragen, scheitert gleichfalls¹⁴⁵. Der Allgemeine Redaktionsausschuss brachte nämlich Entwürfe zu einem Gesetzesvorbehalt ein, die unter anderem „zur Abwehr einer schweren Gefährdung der öffentlichen Sicherheit“ Einschränkungen der Freizügigkeit zuließen¹⁴⁶. Eine schwere Gefährdung der öffentlichen Sicherheit

¹⁴⁰ So entschieden für die in unmittelbarer Verbindung mit dem Grundrecht der Meinungsäußerungsfreiheit stehende Kunstfreiheit, BVerfGE 30, 173, 191 f.

¹⁴¹ BVerfGE 30, 173, 191 f; 83, 130, 154.

¹⁴² BVerfGE 32, 98, 107.

¹⁴³ B. v. 25.3.2008, Az.: 1 BvR 1548/02 (iuris, Rdnr. 25).

¹⁴⁴ Jarass, in: Jarass/Pieroth, Vorb. Art. 1 Rdnr. 40.

¹⁴⁵ So aber Trierweiler, S. 113 f, unter Berücksichtigung der Wahrscheinlichkeitsprognose.

¹⁴⁶ JöR 1 (1951), 128 ff.

verlangt aber, dass hochwertige Rechtsgüter betroffen sind, für welche die genannten Gefahrenstufen stehen. Von dieser Formulierung nahm der Verfassungsgeber im Laufe der weiteren Beratungen Abstand, weshalb nicht davon auszugehen ist, dass sie der Verfassungsgeber trotz Abstandnahme verwendet wissen wollte.

Damit scheitert ein Rückgriff auf die polizeirechtlichen Gefahrenstufen erhebliche oder dringende Gefahr aus systematischen beziehungsweise historischen Gründen.

Schließlich würde sich die Frage stellen, welche Straftaten besonders hochwertige Schutzgüter beeinträchtigen, welche Straftaten als gewichtig zu werten sind, welche Straftaten wegen der Bedeutung des geschützten Rechtsgutes oder wegen ihrer Zielrichtung auch die Rechtsgemeinschaft bedrohen oder welche als mit erheblicher Bedeutung für die Allgemeinheit einzuordnen sind. Antworten bleiben die Autoren meist schuldig; Helmke¹⁴⁷ schließt „Bagatelldelinquenz“ aus, Neuner¹⁴⁸ hingegen den „einfachen Ladendiebstahl“. Damit gelingt aber keine vollständige Präzisierung.

Dienen somit strafrechtliche Kriterien der Unterscheidung, beispielsweise die nach § 23 Abs. 1 StGB zu beurteilende Versuchsstrafbarkeit, die § 12 StGB zu entnehmende Abgrenzung zwischen Vergehen und Verbrechen oder das Abstellen auf Offizialklagedelikte im Gegensatz zu den Privatkatedelikten des § 374 Abs. 1 StPO oder doch die Straftatenkataloge des § 138 Abs. 1 StGB oder des § 100 a StPO?

Die Frage kann offen stehen. Sämtliche Unterscheidungskriterien würden in der Konsequenz dazu führen, dass der Kriminalvorbehalt teilweise leer läuft, seine Wirkung nicht voll entfaltet, da jedes Kriterium nur einen größeren oder kleineren Teil der Straftatbestände einschließt.

Der Wortlaut und die Entstehungsgeschichte des Kriminalvorbehalts sprechen somit dagegen, dass Art. 11 Abs. 2 GG lediglich qualifizierten Straftaten vorbeugt. Diese Ansicht würde außerdem zu einem teilweisen Leerlaufen

¹⁴⁷ S. 164 f.

¹⁴⁸ S. 109.

führen. Letztendlich würde sich noch die Frage stellen, nach welchen Kriterien sich die qualifizierten Straftaten beurteilen.

3. Wahrscheinlichkeit

Im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit ist anerkannt, dass allein der Verdacht einer Straftatbegehung keine freizügigkeitsbeschränkenden Maßnahmen rechtfertigen kann¹⁴⁹. Es bedarf zumindest der Wahrscheinlichkeit. Welchen Grad diese erreichen muss, ist weiterhin umstritten.

Einige Autoren verlangen eine „überwiegende Wahrscheinlichkeit“¹⁵⁰, dass die Straftat eintritt, während anderen Autoren hingegen eine „hinreichende Wahrscheinlichkeit“ genügt¹⁵¹.

Die Argumentation beginnt wiederum mit dem Wortlaut. Dieser bestimmt keine gesteigerten Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit. Die historischen Materialien helfen in diesem Punkt nicht weiter. Auszugehen ist folglich von einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit. Wenn ein Verbrechen vorzubeugen ist, wäre ein höheres Maß kontraproduktiv. Wenn hingegen ein Vergehen vorzubeugen ist, wie Bedrohungsdelikte oder einfache Körperverletzungen, wäre die hinreichende Wahrscheinlichkeit angesichts der Bedeutung der Freizügigkeit als „elementare Voraussetzung personaler Lebensgestaltung“¹⁵² eine zu leichte Hürde. Das Maß der Wahrscheinlichkeit entbehrt damit einer einheitlichen Festsetzung. Der Vorteil, von einer einheitlichen Festsetzung Abstand zu nehmen, besteht darin, dass nicht ein gleiches Maß an Wahrscheinlichkeit in jedem Fall vorliegen muss, sondern dass die Wahrscheinlichkeit von der drohenden Straftat abhängt. Je gewichtiger sich die drohende Straftat darstellt, desto geringere Anforderungen sind an die Wahrscheinlichkeit zu stellen¹⁵³. Daraus folgt, dass der Kriminalvorbehalt alle Straftaten erfasst, also nicht teilweise leer läuft, aber die Art der Straftat in die

¹⁴⁹ Robrecht, SächsVBI 1999, 232, 235; Trierweiler, S. 114.

¹⁵⁰ Lesting, KJ 30 (1997), 214, 222; gleichfalls: Hetzer, JR 2000, 1, 7; Wächter, NdsVBI 1996, 197, 202; Kunig, Jura 1990, 306, 312 fordert einen „hohen Wahrscheinlichkeitsgrad“, Pernice, in: Dreier, Art. 11 Rdnr. 29 eine hochgradige Wahrscheinlichkeit.

¹⁵¹ Durner, in: Maunz/Dürig, Bd. II, Art. 11 Rdnr. 154; Eicke, S. 59; Hofmann, in: Umbach/Clemens, Bd. I, Art. 11 Rdnr. 44; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 11 Rdnr. 16; Kunig, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 11 Rdnr. 27; Pagenkopf, in: Sachs, Art. 11 Rdnr. 27; Sodan, in: Sodan, Art. 11 Rdnr. 14; Ziekow, S. 570.

¹⁵² Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 11 Rdnr. 1.

¹⁵³ Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 11 Rdnr. 16.

Beurteilung der Wahrscheinlichkeit einfließt, so dass sie nicht gänzlich unberücksichtigt bleibt. Dieses Verfahren, die Abwägung nach der Je-Desto-Formel, ist zudem aus dem Gefahrenbegriff des Polizei- und Sicherheitsrechts bekannt und dementsprechend anzuwenden¹⁵⁴.

4. Zwischenergebnis

Es ist zu konstatieren, dass der Anwendungsbereich des Art. 11 Abs. 2 GG vom Wortlaut ausgehend weitest möglich reicht, ergo eine Einschränkung auf Verurteilte und hochwertige Rechtsgüter schützende Straftaten ausscheidet, anders gewendet jede Person und auch jede Straftat erfasst. Im Rahmen der Wahrscheinlichkeit genügt bereits eine hinreichende Wahrscheinlichkeit, die jedoch nach der vom Gefahrenbegriff bekannten Je-Desto-Formel schwankt. Dies kompensiert die Erstreckung auf alle Straftaten.

V. Art. 109 BV

Die Landesverfassungsnorm gesteht allen Bewohnern Bayerns volle Freizügigkeit zu. Als Bewohner Bayerns kommen sowohl Deutsche als auch Ausländer in Betracht, vorausgesetzt, es besteht eine „gewisse örtliche Beziehung zum Staatsgebiet“¹⁵⁵. Inhaltlich Art. 11 Abs. 1 GG entsprechend ermöglicht sie, sich an jedem beliebigen Ort Bayerns vorübergehend aufzuhalten oder dauerhaft niederzulassen. Daher ist auch ein Eingriff anzunehmen¹⁵⁶.

Eine Vorbehaltsregelung fehlt zwar; jedoch verdient es Zustimmung, Art. 11 Abs. 2 GG als inhärente Begrenzung heranzuziehen¹⁵⁷. Damit ergeben sich keinerlei Änderungen zu den gemachten Ausführungen.

D. Ehe/Familie

Ehe und Familie stehen nach Art. 6 Abs. 1 GG unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Diesen Schutz gewährleistet diese Verfassungs-

¹⁵⁴ Vgl. nur: Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 127.

¹⁵⁵ Meder, Art. 109 Rdnr. 1.

¹⁵⁶ VerfGH 16, 67, 71.

¹⁵⁷ So: Lindner, in: Lindner/Möstl/Wolff, Art. 109 Rdnr. 17.

norm in drei Dimensionen¹⁵⁸, zum einen als Institutsgarantie, zum zweiten als objektive Wertentscheidung und zum dritten als Abwehrgrundrecht¹⁵⁹. Für die vorliegende Thematik interessiert allein das Abwehrrecht.

I. persönlicher Schutzbereich

Das Grundrecht des Ehe- und Familienschutzes findet seinem Wesen nach allein auf natürliche Personen Anwendung¹⁶⁰. Im Geltungsbereich des Grundgesetzes steht es nicht nur den deutschen Staatsangehörigen, sondern auch den ausländischen Staatsangehörigen und Staatenlosen zu¹⁶¹.

Auf dieses Grundrecht können sich beide Ehepartner beziehungsweise alle Familienangehörige berufen, auch wenn sich die hoheitliche Maßnahme nur gegen einen Ehepartner beziehungsweise einen Familienangehörigen richtet¹⁶². Das VG Aachen¹⁶³ hat dementsprechend den Ehegatten des der Wohnung verwiesenen Gewalttäters wegen einer möglichen Beeinträchtigung eigener Rechte unmittelbar aus Art. 6 Abs. 1 GG als anfechtungsbe-rechtigt angesehen.

II. sachlicher Schutzbereich

Der sachliche Schutzbereich gliedert sich in Ehe und Familie:

Unter einer Ehe versteht das BVerfG¹⁶⁴ die auf freiem Entschluss beruhende, auf Dauer angelegte und zuvor staatlich beurkundete gleichberechtigte Vereinigung eines Mannes und einer Frau in einer umfassenden, grundsätzlich unauflösbaren Lebensgemeinschaft, über deren Ausgestaltung sie frei entscheiden können. Diesem Verständnis werden weder nichteheliche beziehungsweise eheähnliche Lebensgemeinschaften noch Verlöbnisse gerecht, da es an der Mitwirkung eines Standesbeamten als „Ordnungsele-

¹⁵⁸ Papier, NJW 2002, 2129 f.

¹⁵⁹ BVerfGE 6, 55, 71 f; 31, 58, 67; 51, 386, 396; 105, 313, 342.

¹⁶⁰ BVerfGE 13, 290, 297.

¹⁶¹ BVerfGE 31, 58, 67; siehe hierzu: Gröschner, in: Dreier, Bd. 1, Art. 6 Rdnr. 54.

¹⁶² BVerfGE 51, 386, 395; 76, 1, 44 f; Badura, in: Maunz/Dürig, Bd. II, Art. 6 Rdnr. 74.

¹⁶³ NJW 2004, 1888.

¹⁶⁴ BVerfGE 105, 313, 345.

ment“¹⁶⁵ fehlt. Aber auch Lebenspartnerschaften erfüllen die Vorgaben des BVerfG mangels Geschlechtsverschiedenheit nicht.

Die geschützten Verhaltensweisen reichen von der Eheschließung über das eheliche Zusammenleben und die Kinderentscheidung bis zur Ehescheidung und schließt zuletzt die Folgewirkungen einer geschiedenen Ehe ein¹⁶⁶. Das eheliche Zusammenleben vermögen die Ehepartner selbstverantwortlich und frei von staatlicher Einflussnahme zu gestalten und dementsprechend zu führen¹⁶⁷. Diese Selbstverantwortlichkeit und Freiheit ist nicht nur auf den wirtschaftlichen Bereich begrenzt, sondern erstreckt sich auch auf den persönlichen.

Als Familie bezeichnet das BVerfG¹⁶⁸ die „umfassende Gemeinschaft zwischen Eltern und Kindern“. Den Eltern erwachsen in dieser Gemeinschaft das Recht und die Pflicht, die Kinder zu pflegen und zu erziehen. Die Beziehung der Eltern, verheiratet oder nicht, auch gleichgeschlechtlicher Art, die Zeugungsweise, homolog oder heterolog, das Alter der Kinder, minderjährig oder volljährig, und die Eigenschaft als eheliches, nichteheliches, Adoptiv-, Stief- oder Pflegekind spielen dabei keine Rolle¹⁶⁹.

Das Grundrecht berechtigt die Familienmitglieder dazu, „ihre Gemeinschaft nach innen in familiärer Verantwortlichkeit und Rücksicht frei zu gestalten“. Den Auswirkungen familiärer Freiheit nach außen, insbesondere auf das Berufsleben, das Schulwesen, die Eigentumsordnung und das öffentliche Gemeinschaftsleben gebiete aber die verfassungsmäßige Rechtsordnung Einhaltung¹⁷⁰. Demnach erstrecken sich die geschützten Verhaltensweisen von der Familiengründung bis in alle Bereiche des familiären Zusammenlebens, sowohl in den persönlichen als auch in den wirtschaftlichen Lebensbereich.

¹⁶⁵ BVerfGE 29, 166, 176; 62, 323, 331; BVerfG, NJW 1993, 3316, 3317.

¹⁶⁶ Vgl.: Pieroth, in: Jarass/Pieroth, Art. 6 Rdnr. 4; Pieroth/Schlink, Rdnr. 641; Sodan, in: Sodan, Art. 6 Rdnr. 5.

¹⁶⁷ Vgl. BVerfGE 68, 256, 268; 105, 1, 10 f; Coester-Waltjen, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 6 Rdnr. 27; Schmitt-Kammler/von Coelln, in: Sachs, Art. 6 Rdnr. 26.

¹⁶⁸ BVerfGE 10, 59, 66; ebenso: BVerfGE 48, 327, 339; 80, 81, 90.

¹⁶⁹ Vgl. dazu: Pieroth/Schlink, Rdnr. 642.

¹⁷⁰ BVerfGE 80, 81, 92.

III. Eingriff

Wiederum müsste den Maßnahmen Eingriffsgehalt zukommen. Eingriffsgehalt weisen – allgemein gesprochen – alle staatlichen Maßnahmen auf, welche die Ehe oder die Familie schädigen, stören oder sonst beeinträchtigen¹⁷¹.

Literatur, Rechtsprechung und die Gesetzesbegründungen nehmen nur vereinzelt zu dieser Frage Stellung. Sofern dies aber geschieht, nimmt die Literatur ausnahmslos einen Eingriff an¹⁷². Die auf Art. 6 GG eingehenden Gerichte entschieden gleichfalls, dass das Grundrecht der Ehe und Familie betroffen sein kann¹⁷³. Zuletzt erkannte die sächsische Gesetzesbegründung¹⁷⁴, dass die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot je nach Fallgestaltung das Grundrecht auf besonderen Schutz von Ehe und Familie berührt.

Der Eingriff ergibt sich daraus, dass die Eheleute nicht selbstverantwortlich und frei über ihr eheliches Zusammenleben entscheiden können, sondern ihnen die Polizei diese Entscheidung vorübergehend abnimmt und ihnen die Trennung durch die Maßnahmen Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot aufzwingt.

Für die Familie ergibt sich kein anderes Bild. Die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot nimmt der Familie für einen bestimmten Zeitraum das Recht, „ihre Gemeinschaft nach innen in familiärer Verantwortlichkeit und Rücksicht frei zu gestalten“.

¹⁷¹ BVerfGE 6, 55, 76; 55, 114, 126 f; 81, 1, 6.

¹⁷² Barth, S. 174; Krech, LKV 2003, 201, 206; Lang, NWVBI 2005, 154; 159; derselbe, VerwA 96 (2005), 283, 296; Petersen-Thrö, SächsVBI 2004, 173, 174 f; Ruder, VBIBW 2002, 11, 14; Schenke, Rdnr. 135 a; Trierweiler, S. 137.

¹⁷³ VG Sigmaringen, B. v. 5.9.2002, Az: 2 K 1733/02 (iuris, Rdnr. 15); B. v. 9.2.2004, Az.: 9 K 188/04 (iuris, Rdnr. 13).

¹⁷⁴ LT-Drucks. (Sachsen) 3/9231, S. 6.

IV. Art. 124 Abs. 1 BV

Für die Landesverfassungsnorm ergeben sich keine Änderungen. Sie leistet dieselben Funktionen¹⁷⁵, geht von denselben Begriffsbestimmungen für Ehe und Familie aus, weicht insofern inhaltlich nicht ab und lässt hinsichtlich der Eingriffsweite ebenso wenig einen Unterschied erkennen¹⁷⁶.

V. Zwischenergebnis

Das Grundrecht Ehe und Familie tangieren Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot im Ergebnis dann, wenn die Fallkonstellationen die erläuterten Begriffsbestimmungen erfüllen. Da dieses keinem Gesetzesvorbehalt unterliegt, kommt eine Rechtfertigung nur über kollidierendes Verfassungsrecht in Betracht.

E. Berufsfreiheit

Art. 12 Abs. 1 GG schützt grundrechtlich die Berufsfreiheit. Nach Satz 1 haben alle Deutschen das Recht, Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte frei zu wählen. Weiterhin stellt Satz 2 die Berufsausübung unter einen Regelungsvorbehalt. Trotz des zwischen Berufswahl und Berufsausübung differenzierenden Wortlautes nimmt das BVerfG¹⁷⁷ ein „einheitliches Grundrecht“ an. Demzufolge bezieht es auch den Regelungsvorbehalt des Satzes 2 dem Grunde nach auf die Berufswahl. Eingriffe in die Berufswahl bedürfen jedoch höherer Anforderungen an die verfassungsrechtliche Rechtfertigung als solche in die Berufsausübung.

¹⁷⁵ BayVerfGH, NVwZ-RR 2009, 218, 220.

¹⁷⁶ Meder, Art. 124 Rdnr. 1.

¹⁷⁷ BVerfGE 7, 377, 401; 33, 303, 329; 92, 140, 151; dem folgend die Literatur: Pieroth/Schlink, Rdnr. 808; Sodan/Ziekow, § 40 Rdnr. 1.

I. persönlicher Schutzbereich

Art. 12 Abs. 1 GG kommt lediglich allen Deutschen zugute. Alle ausländischen Staatsangehörigen schützt hingegen im Berufsfeld die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG¹⁷⁸.

II. sachlicher Schutzbereich

Beruf bedeutet dem BVerfG¹⁷⁹ zufolge jede auf Erwerb gerichtete Tätigkeit, „die auf Dauer angelegt ist und der Schaffung und Aufrechterhaltung einer Lebensgrundlage dient“. Eine Begrenzung des Schutzbereiches auf von vorneherein nur erlaubte, einfachgesetzlich nicht verbotene, Tätigkeiten lässt es neuerdings nur noch zu, wenn diese schon ihrem Wesen nach als verboten anzusehen sind, weil sie aufgrund ihrer Sozial- und Gemeinschaftsschädlichkeit schlechthin nicht am Schutz durch das Grundrecht der Berufsfreiheit teilhaben können¹⁸⁰. Der Berufsbegriff erfährt eine weite Auslegung. Er vereinigt alle Berufe, die sich in bestimmten, traditionell oder sogar rechtlich fixierten Berufsbildern darstellen und die vom Einzelnen frei gewählten untypischen Betätigungen, aus denen sich wiederum neue, feste Berufsbilder ergeben mögen, in sich¹⁸¹. Damit schützt dieses Grundrecht jede Tätigkeit, sei es dass sie den Hauptberuf oder den Nebenberuf bildet, dass sie selbständig oder unselbständig erfolgt, dass es um freie private oder staatlich gebundene Tätigkeiten geht oder dass es sich um traditionelle oder untypische Arbeiten handelt.

III. Eingriff

Der Eingriffscharakter von Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot steht nicht ohne weiteres fest. Dieser kommt den Maßnahmen nicht nur dann zu, wenn sie sich gerade auf die berufliche Betätigung beziehen und diese un-

¹⁷⁸ BVerfGE 78, 179, 196 f; dies gilt auch für Unionsbürger: siehe oben C I.

¹⁷⁹ BVerfGE 102, 197, 212; 110, 304, 321; 111, 10, 28.

¹⁸⁰ BVerfGE 115, 276, 300; 117, 126, 137; anders noch: BVerfGE 7, 377, 397; 68, 272, 281; 81, 70, 85; kritisch dazu: Sodan/Ziekow, § 40 Rdnr. 9; Mann, in: Sachs, Art. 12 Rdnr. 52 f.

¹⁸¹ BVerfGE 7, 377, 397.

mittelbar zum Gegenstand haben, sondern auch dann, wenn sie infolge ihrer tatsächlichen Auswirkungen geeignet sind, die Freiheit der Berufsbetätigung mittelbar zu beeinträchtigen, obwohl sie keinen unmittelbar berufsregelnden Charakter tragen¹⁸². Diese berufsneutrale Zielsetzung bedingt aber, dass die Maßnahmen spürbare tatsächliche Auswirkungen unmittelbar auf die berufliche Tätigkeit entfalten, mithin „berufsregelnde Tendenz“¹⁸³. Diese Einschränkung geht darauf zurück, dass Art. 12 GG sonst konturlos würde, da ja beinahe jede Norm oder ihre Anwendung unter bestimmten Voraussetzungen auf die Berufstätigkeit zurückwirken könnte¹⁸⁴.

Der Literatur zufolge greifen die Maßnahmen dann in die Berufsfreiheit ein, wenn der Adressat der Maßnahmen an dem bezeichneten Ort seinem Beruf nachgeht¹⁸⁵. Darüber hinaus verlangen einige Gesetzesbegründungen, dass „die Anwesenheit der betroffenen Person im Betrieb für dessen Erhalt oder den Erhalt wichtiger Produktionsmittel zur Sicherung der wirtschaftlichen Existenzgrundlage“ zwingend sei, wie bei einem landwirtschaftlichen Familienbetrieb¹⁸⁶.

Dieser einschränkenden Einschätzung ist zu folgen. Die Beeinträchtigung geschieht zwar nicht gezielt; das Ziel liegt nicht in der Regelung der Berufsbetätigung, sondern – wie das BVerfG ausgeführt hat – in der Krisenintervention durch die räumliche Trennung des Gewalttäters vom Opfer, um Gewalttaten zu verhindern. Die Maßnahmen treffen den Adressaten nur über einen begrenzten Zeitraum, wirken somit nicht dauerhaft. Ferner verwehren sie ihm die Berufsbetätigung für diesen Zeitraum nur örtlich begrenzt, in der Wohnung und der unmittelbaren Umgebung, nicht an entlegenen Stätten.

Im Hinblick auf die fehlende Finalität sowie die zeitliche und räumliche Begrenztheit der Maßnahmen reicht es nicht aus, dass der Gewalttäter allein in seinem „Umfeld“ nicht seiner Tätigkeit nachgehen kann, wenn er diese an

¹⁸² BVerfGE 13, 181, 185; 81, 108, 121; dem folgend: Mann, in: Sachs, Art. 12 Rdnr. 94 f.

¹⁸³ Gubelt, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 12 Rdnr. 43; Pieroth/Schlink, Rdnr. 823; Wieland, in: Dreier, Bd. 1, Art. 12 Rdnr. 85.

¹⁸⁴ BVerfGE 97, 228, 253 f.; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 12 Rdnr. 12; a. A. Manssen, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1, Art. 12 Rdnr. 74.

¹⁸⁵ Lang, VerwA 96 (2005), 283, 297; Petersen-Thrö, SächsVBI 2004, 173, 175; Schmidt, § 14 a Rdnr. 7; Storr, ThürVBI 2005, 97, 102.

¹⁸⁶ LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 20; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 13; LT-Drucks. (Saarland) 12/1070, S. 8.

einem anderen Ort gleichfalls fortführen kann. Vielmehr muss die Anwesenheit des Gewalttäters gerade in dem verwiesenen Bereich zwingend notwendig sein, um die „Hürde“ der spürbaren tatsächlichen Auswirkungen zu überwinden. Die Verweisung muss folglich dazu führen, dass dem Gewalttäter die Ausübung seines Berufes nicht mehr möglich ist.

Dann besitzen die Anordnungen berufsausübungsregelnden Charakter, keinen subjektiv oder objektiv berufswahlregelnden; sie beziehen sich auf das „Wie“, die Berufsausübung, nicht auf das „Ob“, die Berufswahl. Die Berufsausübung fasst nämlich die Gesamtheit der mit der Berufstätigkeit, ihrem Ort, ihren Inhalten, ihrem Umfang, ihrer Dauer, ihrer äußeren Erscheinungsform, ihren Verfahrensweisen und ihren Instrumenten zusammenhängenden Modalitäten der beruflichen Tätigkeit zusammen¹⁸⁷.

Der Entscheidung des VG Düsseldorf¹⁸⁸ lag ein solcher Sachverhalt zugrunde: Der Antragsteller, als Adressat der Maßnahmen, vertrieb Duftstoffe im Versandhandel in einer umgebauten Garage und einer Doppelgarage als Nebengebäude zum gemeinsamen Haus. Infolge des polizeilichen Vorgehens konnte er keine Aufträge mehr bearbeiten und keine Werbetätigkeiten vornehmen. Er war an die Tätigkeit gerade in seinem Umfeld gebunden.

IV. Art. 101 BV

Die Bayerische Verfassung enthält kein Art. 12 Abs. 1 GG entsprechendes spezielles Grundrecht der Berufsfreiheit. Einige Vorschriften befassen sich zwar mit Beruf und Arbeit, Art. 151 Abs. 2, 153 Satz 3, 166 Abs. 2 BV, allerdings nur als Programmsätze¹⁸⁹. Diese Lücke schließt die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 101 BV, die sich auch auf den beruflichen und wirtschaftlichen Bereich erstreckt¹⁹⁰. In persönlicher Hinsicht fällt die Freiheit im Berufssektor damit „jedermann“ zu, ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit.

¹⁸⁷ Mann, in: Sachs, Art. 12 Rdnr. 79; Sodan, in: Sodan, Art. 12 Rdnr. 14.

¹⁸⁸ B. v. 24.9.2002, Az.: 18 L 3785/02 (iuris); zu weiteren Sachverhalten vgl.: VG Lüneburg, B. v. 2.8.2002, Az.: 3 B 56/02 (iuris); VG Minden, B. v. 6.1.2004, Az.: 11 L 7/04 (iuris).

¹⁸⁹ Kempen, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 1. Teil, Rdnr. 255; Meder, Art. 101 Rdnr. 10.

¹⁹⁰ VerfGH 22, 1, 6; 26, 18, 24; 47, 77, 82; Meder, Art. 101, Rdnr. 10.

Was die Einzelheiten des sachlichen Schutzbereiches angeht, entscheidet der BayVerfGH¹⁹¹ in Übereinstimmung mit dem BVerfG, indem er den Beruf fast wörtlich identisch definiert. Die Unterscheidung der Eingriffe vollzieht er gleichfalls unter Berufung auf die Rechtsprechung des BVerfG. Er differenziert damit gleichfalls zwischen Berufsausübungs- und Berufswahlregelungen. Die Konsequenz lautet, dass die Feststellungen zum Eingriff auch hier gelten.

V. Zwischenergebnis

Abhängig von der Fallkonstellation berühren die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot das Grundrecht der Berufsfreiheit. Dies setzt voraus, dass der Adressat seinem Beruf innerhalb des Bereiches nachgeht, in dem ihm der Verbleib beziehungsweise der Zutritt untersagt ist, und er für die Berufsausübung auf diesen Ort zwingend angewiesen ist. In diesem Fall erweisen sich die Maßnahmen als Berufsausübungsregelungen. Derartige Eingriffe lässt der einfache Gesetzesvorbehalt des Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG zu. Der Stufentheorie des BVerfG¹⁹² folgend rechtfertigen „ausreichende Gründe des Gemeinwohls“ die gesetzlichen Bestimmungen, soweit sie verhältnismäßig sind.

F. Freiheit der Person

Nach Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG ist die Freiheit der Person unverletzlich. Parallel dazu verbürgt auch Art. 104 GG dieses Grundrecht. Der Freiheit der Person kommt ergo „unter den grundrechtlich verbürgten Rechten ein besonderes Gewicht“¹⁹³ zu. Es steht in der Tradition des „habeas corpus“ Instituts, das Schutz bei Verhaftungen in zweierlei Hinsicht gewährte¹⁹⁴. Zum einen begrenzte es die Möglichkeit staatlicherseits, Festnahmen und ähnliche, mit körperlichem Zwang verbundene Freiheitsbeschränkungen anzuordnen, zum

¹⁹¹ VerfGH 35, 56, 68; 42, 174, 183; 57, 175, 179.

¹⁹² BVerfGE 101, 331, 347; BVerfG, NJW 2008, 2409, 2411; dem folgend die Literatur: Gubelt, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 12 Rdnr. 45.

¹⁹³ BVerfGE 65, 317, 322; vgl. auch: BVerfG, NVwZ 2008, 304, 305: „ein besonders hohes Rechtsgut“.

¹⁹⁴ Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1, Art. 2 Rdnr. 196; ausführlich: Riedel, EuGRZ 1980, 192 ff.

anderen setzte es diesbezüglich Verfahrensanforderungen fest. An dieses Institut knüpft Art. 104 GG an, der Eingriffe in dieses Grundrecht rechtsstaatlichen Maßstäben unterwirft.

I. persönlicher Schutzbereich

Im Gegensatz zu dem Deutschengrundrecht des Art. 11 Abs. 1 GG sichert Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG jedermann die Freiheit der Person zu. Sie wird damit allen natürlichen Personen zuteil, unabhängig von der Staatsangehörigkeit. Weiterhin stehen fehlende Einsichtsfähigkeit und fehlende volle Geschäftsfähigkeit der Grundrechtsberechtigung nicht entgegen¹⁹⁵.

II. sachlicher Schutzbereich

Problematisch ist nun, ob Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot den sachlichen Schutzbereich berühren. Dem weiten Verständnis, dieses Grundrecht schütze die Freiheit vor jeglichem staatlichen Druck, erteilte das BVerwG¹⁹⁶ frühzeitig ausdrücklich eine Absage. Die Freiheit der Person meint demgegenüber nach einhelliger Meinung die „körperliche Bewegungsfreiheit“¹⁹⁷. Das BVerfG¹⁹⁸ versteht diese Freiheit restriktiv, indem es nicht die Befugnis von ihrem Gewährleistungsgehalt gedeckt sah, „sich unbegrenzt überall aufzuhalten und überall hin bewegen zu dürfen“. Demgemäß hat eine Freiheitsbeschränkung zur Voraussetzung, dass „jemand durch die öffentliche Gewalt gegen seinen Willen daran gehindert wird, einen Ort oder Raum aufzusuchen oder sich dort aufzuhalten, der ihm an sich (tatsächlich und rechtlich) zugänglich ist“.

Schulze-Fielitz¹⁹⁹ sieht demgemäß in diesem Grundrecht „keine generelle Mobilitätsgarantie“. Es schütze davor, in seiner räumlichen Entfaltung gegen

¹⁹⁵ BVerfGE 10, 302, 309; 58, 208, 224; Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd.1, Art. 2 Rdnr. 202.

¹⁹⁶ BVerwGE 6, 354, 355; vgl. auch: Hantel, JuS 1990, 865, 866; Sodan, in: Sodan, Art. 2 Rdnr. 33.

¹⁹⁷ Vgl. aus der Rspr.: BVerfGE 94, 166, 198; BVerfG, NVwZ 2007, 1044, 1045; NVwZ 2008, 304, 305; vgl. aus der Lit.: Bumke/Voßkuhle, S. 87; Hantel, JuS 1990, 865, 866; Pieroth/Schlink, Rdnr. 413; Sodan/Ziekow, § 29 Rdnr. 1.

¹⁹⁸ BVerfGE 94, 166, 198; 96, 10, 21; 105, 239, 248.

¹⁹⁹ in: Dreier, Bd. 1, Art. 2 Rdnr. 98; ebenso: Kappeler, BayVBI 2001, 336, 338.

seinen Willen eine Beschränkung auf einen relativ begrenzten Raum hinnehmen zu müssen.

1. Kritik

Diese Auffassung sieht sich Kritik ausgesetzt. Diese stützt sich darauf, dass auch die anderen Freiheitsgrundrechte nicht nur im Rahmen der allgemeinen Rechtsordnung geschützt sind²⁰⁰. Nach dieser Auffassung schützt dieses Grundrecht das „Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen hinsichtlich Zeit und Ort des Aufenthalts“²⁰¹. Dieses Recht gewährleistet ergo das Aufsuchen jedes beliebigen Ortes, den dortigen Aufenthalt und das Verlassen dieses Ortes. Umgekehrt verbietet es damit dem Staat, einem Menschen Hindernisse zu bereiten, welche das Aufsuchen beziehungsweise das Verlassen eines Ortes betreffen²⁰². Danach würden Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot den Schutzbereich tangieren, indem sie das Verlassen eines Ortes gebieten beziehungsweise das Aufsuchen eines Ortes verhindern.

2. Stellungnahme

Die Kritik ist allerdings zurückzuweisen. Das restriktive Verständnis leitet sich aus der Tradition und der Entstehungsgeschichte der Norm ab. Denn dieses Grundrecht war darauf gerichtet, einerseits das Verhaftungsrecht der staatlichen Behörden zu umgrenzen, andererseits vor außerstrafrechtlichen Beschränkungen der persönlichen Freiheit, wie Schutzhaft, zwangsweise Unterbringung in einem Irrenhaus und Zwangsgestellung von Geschlechtskranken, zu schützen²⁰³. Diesem Verständnis folgte das BVerfG²⁰⁴, als es urteilte, dieses Grundrecht schütze nur vor dem räumlich vollständigen Entzug der Bewegungsfreiheit, vor Verhaftung, Festnahme und ähnlichen Eingriffen, also vor unmittelbarem Zwang.

²⁰⁰ Helmke, S. 174; Lübke-Wolff, DVBl 1996, 825, 837; Pieroth/Schlink, Rdnr. 413.

²⁰¹ Correll, in: AK, Art. 2 Abs. 2 Rdnr. 144.

²⁰² Gusy, NJW 1992, 457, 458.

²⁰³ JöR 1 (1951), S. 63; auf die Entstehungsgeschichte rekurren auch: Deger, VBIBW 1996, 90, 93; Schulze-Fielitz, in: Dreier, Bd. 1, Art. 2 Rdnr. 98; Sodan, in: Sodan, Art. 2 Rdnr. 33; Sodan/Ziekow, § 29 Rdnr. 2.

²⁰⁴ BVerfGE 22, 21, 26; 105, 239, 248; BVerfG, NVwZ 2006, 579, 580; NVwZ-RR 2009, 304, 305; gleichfalls: BVerwGE 6, 354, 355.

Diese Aussage ist aber nicht dahingehend zu verstehen, dass nur unmittelbarer Zwang den Schutzbereich tangiert. Den Schutzbereich berühren ferner die vorangehenden Maßnahmen. Diese müssen aber bezwecken, die räumliche Entfaltung auf einen relativ begrenzten Raum einzuengen. Eine solche Maßnahme lag einem Beschluss des OVG Lüneburg²⁰⁵ zugrunde: Dort erging im Zusammenhang mit einem Castor-Transport eine Absperrungsanordnung, die den in der Ortschaft Laase verweilenden Personen für mehr als fünf Stunden das Verlassen der Ortschaft untersagte, nur innerhalb des Ortes die Fortbewegung ohne Hindernisse gestattete. Diese Anordnung maß das OVG an Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG, da die körperliche Bewegungsfreiheit das „Heraus-und-Weg“²⁰⁶ von einem Ort gewährt.

Umgekehrt genügen solche Maßnahmen nicht, die sich nur auf einen begrenzten Raum erstrecken, da die körperliche Bewegungsfreiheit diese Situation des „Dazu-und-Hinein“²⁰⁷ nicht garantiert. Den dargestellten Sachverhalt abwandelnd wäre dies der Fall, wenn nicht das Verlassen der Ortschaft untersagt wäre, sondern der Zutritt. Die Differenzierung lässt sich plastisch ausdrücken durch das Begriffspaar „einsperren“ und „aussperren“. Da Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot diesen Fall des Aussperrens betreffen, ist Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG nicht einschlägig.

3. Aufenthaltsverbot

Für die Lösung dieser Problematik bietet sich ein Blick auf die entsprechende Situation des mit den hier erörterten Maßnahmen im Zusammenhang stehenden Aufenthaltsverbots an.

Das VG München²⁰⁸ erkannte in einem an einen Drogendealer adressierten Aufenthaltsverbot, das sich auf fünf zentrale Bereiche der Landeshauptstadt bezog, eine Freiheitsbeschränkung, da die körperliche Bewegungsfreiheit zwar nicht in jeder Richtung, jedoch in einer ganz bestimmten Richtung parti-

²⁰⁵ NVwZ-RR 2007, 103 f.

²⁰⁶ Tiemann, NVwZ 1987, 10, 12.

²⁰⁷ Tiemann, NVwZ 1987, 10, 12.

²⁰⁸ B. v. 12.10.1998, Az.: M 17 S 98.1236 (iuris, Rdnr. 5); gleichfalls: Latzel/Lustina, Die Polizei 1995, 131.

ell beschränkt werde, indem ihm zwar nicht das Betreten und das Durchqueren, aber das Verweilen an bestimmten Orten gleich zu welchem Zweck untersagt wurde. Demgegenüber hat der VGH München²⁰⁹ als Beschwerdeinstanz, auf die Ansicht des BVerfG rekurrierend, den Schutzbereich dieses Grundrechts bei einem Aufenthaltsverbot nach Art. 7 Abs. 2 Nr. 1, 3 LStVG als nicht eröffnet erachtet. Andernfalls hätte die auf die genannte Norm gestützte Maßnahme nicht ergehen dürfen, Art. 7 Abs. 4 LStVG. Er entschied, dass der Adressat der jeweiligen Maßnahme nicht generell in seiner körperlichen Bewegungsfreiheit gehindert würde, sondern nur daran, bestimmte Orte aufzusuchen, für deren Besuch kein vorrangiges persönliches Interesse bestehe.

Entsprechend argumentierte er im Falle eines auf Art. 7 Abs. 2 Nr. 1, 2 LStVG gestützten Maßnahmenkatalogs, bestehend aus einer Meldeauflage, Betretungsverboten und einem Aufenthaltsverbot, das sich gegen einen der gewaltbereiten Hooligan-Szene Zugehörigen richtete. Dadurch werde er nicht generell in seiner körperlichen Bewegungsfreiheit gehindert, sondern nur daran, bestimmte Orte für nicht legitimierte Zwecke aufzusuchen²¹⁰.

Der Sächsische Verfassungsgerichtshof²¹¹ lehnte im Rahmen einer abstrakten Normenkontrolle im Ergebnis gleichfalls die Eröffnung des Schutzbereichs des dem Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG entsprechenden Art. 16 Abs. 1 Satz 2 SächsV durch die Regelung über das Aufenthaltsverbot ab. Unter Hinweis auf die Definition des BVerfG stellte es fest, dass die Zugänglichkeit in Folge des Aufenthaltsverbotes nach der verfassungsmäßigen Rechtsordnung nicht bestehe.

4. Zwischenergebnis

Der historische Befund führt somit zu einem restriktiven Verständnis dieses Grundrechts. Die Folge für die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot gegenüber dem Wohnungsberechtigten als Adressaten lautet damit, dass ihm diese Maßnahmen – in Parallele zum Aufenthaltsverbot – ebenso wenig

²⁰⁹ NVwZ 2000, 454, 455 f; ebenso: B. v. 23.4.1999, Az.: 24 CS 98.3551 (iuris, Rdnr. 20 ff).

²¹⁰ VGH München, BayVBI 2006, 671.

²¹¹ U. v. 10.7.2003, Az.: Vf. 43-II-00, S. 67.

generell die körperliche Bewegungsfreiheit nehmen, sondern ihn lediglich daran hindern, bestimmte Orte, seine Wohnung und die Umgebung, für nicht legitimierte Zwecke – in diesem Zusammenhang, dem Partner gegenüber Gewalttaten auszuüben – aufzusuchen. Die Zugänglichkeit dieses Bereiches besteht für den Betroffenen infolge der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes nach der verfassungsmäßigen Rechtsordnung nicht.

Diese Argumentation gilt sowohl für die Wohnungsberechtigten als auch für die anderen Personen. Für die letztgenannten ergibt sich dieses Ergebnis zusätzlich bereits daraus, dass sie nur mit Einverständnis des Wohnungsberechtigten diese betreten dürfen. Andernfalls verwirklichen sie den Tatbestand des Hausfriedensbruchs. Diese Norm verwehrt ihnen damit in rechtlicher Hinsicht die allgemeine Zugänglichkeit.

Den sachlichen Schutzbereich erfüllen die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot selbst damit nicht. Dieses Ergebnis stimmt letztendlich mit der Ansicht überein, die den Platzverweis nicht an dem Grundrecht der Freiheit der Person misst²¹². Der Schutzbereich ist insoweit in sachlicher Hinsicht nicht eröffnet.

5. Gewahrsamnahme/unmittelbarer Zwang als Folge

Ergeht eine Platzverweisung und kommt der Adressat dieser Anordnung nicht nach, vermögen die Polizeibeamten im Falle der Unerlässlichkeit, diese per Gewahrsam durchzusetzen, Art. 17 Abs. 1 Nr. 3 PAG. Diese Gewahrsamnahme wäre als Freiheitsentziehung an Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG zu messen²¹³.

²¹² BVerfG, B. v. 25.3.2008, Az.: 1 BvR 1548/02 (iuris, Rdnr. 24, 27); LT-Drucks. (BW) 14/3165, S. 66; Gallwas/Wolff, Rdnr. 667; Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 356; Honnacker/Beinhofer, Art. 16 Rdnr. 1; Hufen, § 21 Rdnr. 8; Kappeler, BayVBl 2001, 336, 337 f; Kugelman, 5. Kap., Rdnr. 208; Neuner, S. 28 ff; Schoch, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR, 2. Kap., Rdnr. 211.; Trurnit, VBIBW 2009, 205, 206;

a. A. Pieroth/Schlink/Kniesel, § 16 Rdnr. 4; Rachor, in: Liskin/Denninger, F Rdnr. 490; Murswiek, in: Sachs, Art. 2 Rdnr. 240.

²¹³ Vgl. nur: SächsVerfGH, U. v. 10.7.2003, Az.: Vf. 43-II-00, S. 68; Murswiek, in: Sachs, Art. 2 Rdnr. 236.

Diese potentielle Folge der Platzverweisung begründet aber ebenso wenig die Eröffnung des Schutzbereiches der Freiheit der Person. Die Platzverweisung und die Ingewahrsamnahme ergehen auf verschiedenen Befugnisnormen, einerseits Art. 16 Satz 1 PAG, andererseits Art. 17 Abs. 1 Nr. 3 PAG, und sind deshalb hinsichtlich der Grundrechtsrelevanz zu trennen. Erst die tatsächliche Gewahrsamnahme, nicht bereits die im Vorfeld getroffene Platzverweisung, führen zur Eröffnung des Schutzbereiches. Die Gewahrsamnahme schließt sich zudem nicht automatisch an die Platzverweisung an; es müssen weitere Voraussetzungen hinzukommen²¹⁴: Zum einen setzt sie die Rechtmäßigkeit der zugrunde liegenden Platzverweisung voraus. Zum anderen knüpft sie daran an, dass der Adressat dieser Anordnung keine Folge geleistet hat; damit hat es der Adressat selbst in der Hand, der Gewahrsamnahme zu entgehen. Zum dritten muss sie sich als geeignet und unerlässlich für die Durchsetzung der Platzverweisung herausstellen. Durch die Unerlässlichkeit kommt zum Ausdruck, dass sie nur als „ultima ratio“²¹⁵ Anwendung findet.

Einige Autoren stufen die Platzverweisung deswegen als Freiheitsbeschränkung ein, weil die Nichtbefolgung dieser Anordnung mit großer Wahrscheinlichkeit sofortigen unmittelbaren Zwang nach sich ziehen würde²¹⁶. Die Anwendung unmittelbaren Zwangs erweist sich, wie bereits die Aussage des BVerfG belegt, als Freiheitsbeschränkung²¹⁷. Die Platzverweisung selbst löst aber keinen unmittelbaren Zwang aus. Auf den Ausspruch des BVerfG bezogen, das Grundrecht schütze vor Verhaftung, Festnahme und ähnlichen Eingriffen, also vor unmittelbarem Zwang, verwirklicht die Platzverweisung folglich keinen der genannten Fälle. Wahrscheinlichkeiten, dass unmittelbarer Zwang bei Nichtbefolgung Anwendung findet, nennt es nicht. Der auch mit großer Wahrscheinlichkeit zu erwartende unmittelbare Zwang verleiht der Platzverweisung noch keine einsperrende Wirkung. Der Adressat der Platzverweisung ist zwar Druck ausgesetzt, der Anordnung nachzukommen. Vor Druck schützt diese Verfassungsnorm jedoch – wie eingangs erwähnt –

²¹⁴ Siehe hierzu: Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 17 Rdnr. 61 ff.

²¹⁵ Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 365.

²¹⁶ Pieroth/Schlink, Rdnr. 414; Schulze-Fielitz, in: Dreier, Bd. 1, Art. 2 Rdnr. 104.

²¹⁷ BVerwGE 62, 325, 327 f; Schulze-Fielitz, in: Dreier, Bd. 1, Art. 2 Rdnr. 102.

nicht. Die körperliche Freiheit berührt erst die tatsächliche Anwendung des unmittelbaren Zwangs.

Des Weiteren ergehen diese Maßnahmen auf verschiedenen Befugnisnormen, einerseits Art. 16 Satz 1 PAG, andererseits Art. 53, 58, 61 ff PAG und gehören daher hinsichtlich der Grundrechtsrelevanz getrennt. Die Nichtbefolgung der Maßnahme führt erst zur Anwendung unmittelbaren Zwangs. Diesen kann der Adressat jedoch aus eigenem Entschluss abwenden, indem er sich der Anordnung fügt. Er hat es selbst in der Hand, der Anordnung nachzukommen oder ihr zuwider zu handeln, in diesem Fall aber mit unmittelbarem Zwang „genötigt“ zu werden.

Auf die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot übertragen, rechnen sie auch nicht wegen der potentiell nachfolgenden Gewahrsamnahme oder der wahrscheinlichen Durchsetzung mittels unmittelbaren Zwangs zu den Freiheitsbeschränkungen.

III. Art. 102 Abs. 1 BV

Die bayerische Verfassung gewährleistet wörtlich übereinstimmend mit dem Grundgesetz die körperliche Bewegungsfreiheit.

Der persönliche Schutzbereich weist keinerlei Unterschiede zu Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG auf. Die Grundrechtsberechtigung hängt ebenso wenig von der nach der allgemeinen Rechtsordnung zu beurteilenden Geschäftsfähigkeit der Person ab; die so genannte natürliche Handlungsfähigkeit genügt bereits²¹⁸.

Der sachliche Schutzbereich weist ebenso wenig Unterschiede zu Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG auf, so dass die obigen Ausführungen, denen eine enge Auslegung zugrunde liegt, gelten²¹⁹.

²¹⁸ VerfGH 10, 101, 107; 34, 162, 171; 45, 125, 132.

²¹⁹ VGH München, NVwZ 2000, 454, 456; Lindner, in: Lindner/Möstl/Wolff, Art. 102 Rdnr. 18 f.

IV. Zwischenergebnis

Das Fazit zur Freiheit der Person lautet, dass der auf die körperliche Fortbewegungsfreiheit abstellende Schutzbereich des Grundrechts im Hinblick auf die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot in sachlicher Hinsicht nicht eröffnet ist. Zum einen belassen diese Maßnahmen selbst dem Adressaten die körperliche Fortbewegungsfreiheit. Zum anderen führen die eventuell nachfolgende Ingewahrsamnahme oder der unmittelbare Zwang nicht zu einer Eröffnung des Schutzbereiches.

G. Entfaltung der Persönlichkeit

Art. 2 Abs. 1 GG gewährt jedem das Recht auf die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit. Dieses Recht schützt die „Handlungsfreiheit im umfassenden Sinne“²²⁰. Jede Person kann somit dem Schutzbereich zufolge schalten und walten, wie sie will.

Dieses Grundrecht kommt aber nur dann zur Anwendung, wenn nicht der Schutzbereich eines anderen, spezielleren Freiheitsgrundrechts betroffen ist²²¹. Vorliegend betreffen die Maßnahmen gegenüber dem Wohnungsinhaber das Grundrecht auf Freizügigkeit und gegenüber dem Berechtigten das Eigentumsgrundrecht, je nach Konstellation zusätzlich Ehe und Familie sowie die Berufsfreiheit. Angesichts dieser Betroffenheit tritt Art. 2 Abs. 1 GG als „subsidiäres Auffanggrundrecht“²²² zurück.

Die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot tangieren folglich nur dann die freie Entfaltung der Persönlichkeit im Sinne des Art. 2 Abs. 1 GG, wenn die spezielleren Grundrechte dem persönlichen oder sachlichen Schutzbereich nach nicht einschlägig sind.

Die ausländischen Staatsangehörigen erfahren den Schutz der Freizügigkeit und der Berufsfreiheit über Art. 2 Abs. 1 GG. Dabei ist zwischen solchen aus EU-Mitgliedstaaten und sonstigen Staaten zu differenzieren. Die erstgenann-

²²⁰ BVerfGE 6, 32, 36; 54, 143, 144; 80, 137, 152; 114, 371, 383.

²²¹ BVerfGE 4, 52, 57; 58, 358, 363; 89, 1, 13.

²²² Di Fabio, in: Maunz/Dürig, Bd. I, Art. 2 Abs. 1 Rdnr. 21; Murswiek, in: Sachs, Art. 2 Rdnr. 137.

ten stehen vom Schutzniveau her auf einer Ebene mit den deutschen Staatsangehörigen²²³, während hingegen den letztgenannten die allgemeine Handlungsfreiheit nur einen „abgeschwächten“²²⁴ Grundrechtsschutz in diesen Bereichen bietet.

Art. 101 BV erfasst – entsprechend umfassend – dem Schutzbereich nach die Handlungsfreiheit „in allen Lebensbereichen“²²⁵.

Dieses Grundrecht kommt zur Anwendung, wenn die Maßnahmen das berufliche Feld in der angegebenen Weise treffen. Es tritt allerdings gleichfalls hinter die hier einschlägigen besonderen Freiheitsrechte zurück²²⁶. Es kommt nur dann zur Anwendung, wenn die spezielleren Grundrechte dem persönlichen oder sachlichen Schutzbereich nach nicht einschlägig sind.

H. Ergebnis

Im ersten Kapitel hat sich gezeigt, dass die Maßnahmen Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot Grundrechtseingriffe mit sich bringen; in die Eigentumsgarantie, insbesondere wenn der Adressat eine Eigentumsposition oder ein Besitzrecht als Mieter innehat; in die Freizügigkeit gegenüber dem Wohnungsinhaber; in Ehe und Familie, wenn die Partner auf entsprechende Weise zusammenleben; in die Berufsfreiheit, wenn der Adressat für die Ausübung seines Berufs an die Räume, auf die sich die Maßnahmen beziehen, gebunden ist.

Die Maßnahmen greifen jedoch nicht in die Wohnungsfreiheit ein, da sie die Privatheit der Wohnung nicht ganz oder teilweise aufheben. Im Hinblick auf die Freiheit der Person ist bereits der Schutzbereich infolge der Rechtsprechung des BVerfG nicht eröffnet. Als Auffanggrundrecht fungiert Art. 2 Abs. 1 GG.

Aus den betroffenen Grundrechten ergeben sich die zu wahrenen Gesetzesvorbehalte. An die auf die Inhalts- und Schrankenbestimmung des Art. 16

²²³ Dreier, in: Dreier, Bd. 1, Vorb. Rdnr. 116; Manssen, Rdnr. 558; Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd.1, Art. 1 Rdnr. 208.

²²⁴ Bauer/Kahl, JZ 1995, 1077, 1082; gleichfalls: BVerfGE 78, 179, 197; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 2 Rdnr. 10.

²²⁵ Meder, Art. 101 Rdnr. 10.

²²⁶ VerfGH 26, 18, 23; 32, 92, 102; 51, 94, 102; Lindner, in: Lindner/Möstl/Wolff, Art. 101 Rdnr. 12.

Satz 1 PAG gestützten Anwendungs- und Vollzugsakte werden keine erhöhten Voraussetzungen gestellt. Der qualifizierte Gesetzesvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 GG in der Variante des Kriminalvorbehalts verlangt, dass die Maßnahmen ergehen müssen, um Straftaten vorzubeugen. Dabei unterliegt diese Variante keinerlei erhöhter Anforderungen, weder auf die Person, noch auf die Straftat, noch im Grundsatz auf die Wahrscheinlichkeit der Straftat. Gemäß der Drei-Stufen-Theorie fordert der Gesetzesvorbehalt des Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG ausreichende Gründe des Gemeinwohls. Das vorbehaltlose Grundrecht aus Art. 6 Abs. 1 GG begrenzen verfassungsunmittelbare Schranken. Dafür kommt jeweils der Schutz der betroffenen Rechtsgüter des Adressaten, Leben, Leib und Freiheit, Art. 2 Abs. 2 GG, in Betracht.

2. Kapitel

Art. 16 Satz 1 PAG

Gegenstand der Überlegungen ist nun die Vorschrift des Art. 16 Satz 1 PAG über die Platzverweisung. Dies folgt daraus, dass die Gerichte diese Standardbefugnis als Rechtsgrundlage für die Maßnahme Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot billigen. Andere Standardbefugnisse scheiden offensichtlich aus. Weiterhin würde noch die Generalklausel des Art. 11 PAG in Betracht kommen. Diese findet allerdings im Verhältnis zu den Standardbefugnissen erst nachrangig Anwendung. Diese Nachrangigkeit resultiert aus der systematischen Einordnung. Die Platzverweisung findet sich systematisch gesehen im „II. Abschnitt. Befugnisse der Polizei“ wieder. Ihre Einordnung innerhalb der Befugnisnormen ergibt sich aus der mit „Allgemeine Befugnisse“ überschriebenen Vorschrift des Art. 11 PAG. Aus dieser wird ein „drei Ebenen umfassendes Ermächtigungssystem“²²⁷, bestehend aus sondergesetzlichen Befugnisnormen, Standardbefugnissen und der Generalklausel, ersichtlich. Nach den in diesem Zusammenhang unergiebigsten sondergesetzlichen Befugnisnormen folgen auf der zweiten Stufe gemäß Art. 11 Abs. 1 HS. 2 PAG die Standardbefugnisse der Art. 12 – 48 PAG, auf der dritten Stufe schließt sich endlich der „Notanker“²²⁸, die Generalklausel des Art. 11 Abs. 1 HS. 1 PAG, an. Die Standardbefugnisse entfalten gegenüber der Generalklausel des Abs. 1 bezogen auf ihre Art und Zielsetzung abschließende Wirkung²²⁹. Soweit also Standardmaßnahmen, die - wie der Schutzgewahrsam im Sinne des Art. 17 Abs. 1 Nr. 1 PAG eine Gefahr für Leib und Leben - oft erhöhte Anforderungen an die Gefahr stellen, nicht einschlägig sind, verbietet sich ein Rückgriff auf die Generalklausel, die ja bereits eine konkrete Gefahr genügen lässt. Denn eine Anwendung der Generalklausel würde auf diese Weise zu einem Unterlaufen der Standardmaßnahmen führen. Die systematische Einordnung der Befugnisnormen gebietet es damit, vor der Generalklausel die Standardbefugnisse auf ihre Anwendbarkeit hin zu prüfen.

²²⁷ Butzer, VerwA 93 (2002), 506, 507.

²²⁸ Butzer, VerwA 93 (2002), 506, 507 f.

²²⁹ Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 72; Rachor, in: Liskén/Denninger, F Rdnr. 782: „Typus der Befugnis“.

A. Verhältnis des GewSchG zu polizeilichen Maßnahmen

Zunächst stellt sich die Frage, in welchem Verhältnis die Schutzanordnungen nach dem GewSchG zu den polizeirechtlichen Maßnahmen stehen. Schutzanordnungen heißen die nach ausgeübter oder angedrohter Gewalt vom Gericht auf Antrag der verletzten Person zur Abwendung weiterer Verletzungen erforderlichen Maßnahmen, § 1 Abs. 1, 2 GewSchG. Wenn die Vorschriften des GewSchG den Rückgriff auf die Befugnis des PAG zur Platzverweisung versperren, scheitert eine Anwendung von vorneherein. Andererseits erscheint es ebenfalls möglich, dass die polizeilichen Maßnahmen ergänzend zum Instrumentarium des GewSchG Anwendung finden. Ergänzend bedeutet in diesem Kontext, dass die polizeilichen Maßnahmen gegenüber den Schutzanordnungen nach § 1 GewSchG als Lücken schließendes Instrument fungieren, wenn diese (noch) keine Wirkung entfalten. Die folgende Darstellung unterscheidet dabei nach dem Zeitpunkt, das heißt, ob die Maßnahmen vor oder nach Erlass einer Schutzanordnung nach dem GewSchG ergehen. Diese Differenzierung geht auf § 4 Satz 1 GewSchG zurück.

I. nach Erlass einer Schutzanordnung

Diese Vorschrift stellt nämlich die Zuwiderhandlung gegen bestimmte vollstreckbare Anordnungen nach § 1 Abs. 1 Satz 1 oder 3 GewSchG, jeweils auch in Verbindung mit Abs. 2 Satz 1, unter Strafe.

Wegen dieses Straftatbestandes ist die Rechtslage eindeutig zu beurteilen. Solche Strafvorschriften zählen zur Rechtsordnung, deren Unversehrtheit Bestandteil des Schutzgutes öffentliche Sicherheit ist. Eine drohende Verwirklichung des objektiven Tatbestandes bedeutet damit eine konkrete Gefahr für dieses Schutzgut, eine nach Zeit und Ort bestimmte Situation, die bei ungehindertem Ablauf des objektiv zu erwartenden Geschehens mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu einer Rechtsgutsverletzung führt. Eine Maßnahme, die lediglich eine konkrete Gefahr voraussetzt, kann die Polizei also rechtmäßig anordnen. Diese eindeutige Rechtslage hob der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung ausdrücklich hervor. Er sah den „Nebeneffekt“ des Straftatbestandes darin, das polizeiliche Einschreiten in den Fällen einer dro-

henden Verletzung der gerichtlichen Schutzanordnung zu gewährleisten²³⁰. Im Ergebnis bedeutet dies eine Absicherung der gerichtlichen Anordnungen, da diese ja dann keine Wirkung zeitigen.

II. vor Erlass einer Schutzanordnung

Die Rechtslage vor Erlass einer Schutzanordnung beurteilt sich schwieriger. Sie erfuhr sowohl von Seiten der Gerichte als auch von Seiten der Literatur beachtliche Aufmerksamkeit, weshalb die Arbeit ausführlich Stellung bezieht.

1. Ansichten

Die Gerichte halten fast ausnahmslos polizeiliche Maßnahmen auch nach der Einführung des GewSchG für zulässig. Eine Exklusivität dieses Gesetzes und damit eine Sperrwirkung lehnen sie ab. Sie berufen sich für diese Ansicht zum einen auf den Willen des Gesetzgebers²³¹. Zum anderen rekurrieren sie auf das Telos des GewSchG, den Opfern häuslicher Gewalt beizustehen und ihren Schutz zu optimieren. Ein Ausschluss von polizeilichen Maßnahmen würde diesem Ziel zuwider laufen²³². In diesem Sinne beurteilen die meisten Gerichte die polizeilichen Anordnungen als „flankierende“ Maßnahmen. Die Polizei fungiere als „erster Ansprechpartner“ zum sofortigen Schutz. Eine von ihr erlassene Anordnung solle ein „Überbrücken“ bis zur Entscheidung des Familiengerichts ermöglichen, um als Maßnahme der aktuellen Krisensituation den Schutz von Opfern häuslicher Gewalt zu gewährleisten²³³. Neben dieser Funktion, eskalierende Auseinandersetzungen zu bewältigen und künftige zu verhindern, weist das BVerfG²³⁴ zudem auf den Zweck hin, dem Opfer Zeit einzuräumen, die Inanspruchnahme gerichtlichen Rechtsschutzes und die künftige Lebensführung zu überdenken.

²³⁰ BT-Drucks. 14/5429, S. 21; BR-Drucks. 11/01, S. 42.

²³¹ VG Sigmaringen, B. v. 5.9.2002, Az.: 2 K 1733/02 (iuris, Rdnr. 12); B. v. 9.2.2004, Az.: 9 K 188/04 (iuris, Rdnr. 9); VG Augsburg, B. v. 14.5.2007, Az.: Au 5 S 07.532 (iuris, Rdnr. 21).

²³² VG Mannheim, NJW 2005, 88, 89; VG Karlsruhe, B. v. 24.8.04, Az.: 6 K 2228/04 (iuris, Rdnr. 9).

²³³ VG Lüneburg, B. v. 13.6.2003, Az.: 3 B 47/03 (iuris, Rdnr. 5); ebenso: VG Gelsenkirchen, NWVBI 2002, 361; OVG Münster, NJW 2002, 2195; OVG Greifswald, B. v. 11.2.2004, Az.: 3 M 33/04 (iuris, Rdnr. 5); B. v. 24.2.2006, Az.: 3 O 4/06 (iuris, 12); VG Karlsruhe, ff 2008, 123.

²³⁴ NJW 2002, 2225; ihm folgend: VG Minden, B. v. 6.1.2004, Az.: 11 L 7/04 (iuris, Rdnr. 19); VG Saarbrücken, B. v. 15.12.2004, Az.: 6 F 125/04 (iuris, Rdnr. 10).

Allein das VG Augsburg²³⁵ entschied, dass ein mögliches Opfer von Gewalttätigkeiten oder Nachstellungen insoweit vielmehr auf zivilrechtliche Maßnahmen nach dem GewSchG zu verweisen sei.

Die Literatur vertritt einhellig die ergänzende Ansicht, inhaltlich übereinstimmend unterscheidet sich nur die Terminologie. Einige Vertreter sprechen von einem „praktischen Bedürfnis“, da gerichtliche Entscheidungen nach dem GewSchG nicht sofort, sondern erst mit zeitlicher Verzögerung ergehen würden²³⁶. Bis zu einer gerichtlichen Entscheidung würden die Opfer häuslicher Gewalt sonst schutzlos gestellt. Sofortiger Schutz in akuten Gefahrensituationen wäre ihnen verwehrt. Andere führen die „flankierende“ Funktion der polizeilichen Maßnahmen an, nämlich eine erste Krisenintervention zu ermöglichen und folglich effektiven Schutz zu gewährleisten²³⁷.

Diese „flankierende“ Funktion hebt auch das vom Bayerischen Staatsministerium des Innern herausgegebene Informationsschreiben über „Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten“ hervor, während hingegen das von den Bundesministerien der Justiz und für Familie, Senioren, Frauen und Jugend herausgegebene Informationsschreiben „Mehr Schutz bei häuslicher Gewalt – Informationen zum Gewaltschutzgesetz“ von „unterstützenden“ polizeilichen Maßnahmen spricht²³⁸.

2. Stellungnahme

Die herrschende Rechtsprechung und die Literatur belegen ihre Auffassung mit einzelnen Argumenten. Die folgende Darstellung vervollständigt die Argumentation.

Das GewSchG selbst enthält keine dieses Verhältnis regelnde Norm. § 3 Abs. 2 GewSchG bestimmt nur das Verhältnis zu weitergehenden, gegen

²³⁵ B. v. 28.10.2005, Az.: Au 5 S 05.1581 (iuris, Rdnr. 12).

²³⁶ Schenke, Rdnr. 135; Schenke/Schenke, in: Steiner, BesVerwR, II, Rdnr. 93; gleichfalls: Collin, DVBI 2003, 1499 f; Lang, VerwA 96 (2005), 283, 286; Naucke-Lömker, NJW 2002, 3525; Rachor, in: Lisken/Denninger, F Rdnr. 526; Ruder, VBIBW 2002, 11, 13; Schmidt, § 14 a Rdnr. 2.

²³⁷ Barth, S. 155; Kay, NVwZ 2003, 521, 522; derselbe, FPR 2005, 28, 29; Krugmann, NVwZ 2006, 152; Müller, ff 2008, 125.

²³⁸ Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten, S. 5; Mehr Schutz bei häuslicher Gewalt, S. 5.

den Täter gerichteten Ansprüchen der verletzten Person, die unberührt bleiben. Zu diesen zählen der Begründung der Bundesregierung zum Gesetzentwurf zufolge zum einen Schadensersatz- und Schmerzensgeldansprüche, zum anderen aber auch solche nach § 1004 BGB analog wegen der Verletzung von Rechtsgütern, die nicht dem Schutz des GewSchG unterliegen, beispielsweise das allgemeine Persönlichkeitsrecht²³⁹.

Die Entstehungsgeschichte des GewSchG lässt den Schluss zu, dass trotz des Inkrafttretens des GewSchG die Anordnung polizeilicher Maßnahmen möglich ist. Bereits im „Aktionsplan der Bundesregierung zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen“²⁴⁰ erkennt sie, dass selbst die bestmögliche Organisation der Gerichte nicht sofortigen zivilrechtlichen Rechtsschutz zu leisten vermag, um eine konkrete Gefahrensituation zu beenden. Als Konsequenz folgert sie, dass in diesen Fällen das Polizeirecht, das kompetenzrechtlich den Ländern zusteht, eingreifen muss. Die Entwurfsbegründung²⁴¹ geht ebenso davon aus, dass Abhilfe nur polizeiliche Maßnahmen schaffen, soweit es um Fälle geht, die ein sofortiges Einschreiten verlangen. Von einer Sperrwirkung sprechen dagegen weder der Aktionsplan noch die Entwurfsbegründung.

Als Straftatbestand ermöglicht § 4 Satz 1 GewSchG – wie gesehen – ein polizeiliches Vorgehen. Daraus lässt sich aber kein Umkehrschluss in dem Sinne ableiten, dass polizeiliche Maßnahmen vor Erlass einer gerichtlichen Schutzanordnung unzulässig wären. Denn die Strafbewehrung bezweckt neben der Gewährleistung des polizeilichen Einschreitens ausweislich der Entwurfsbegründung der Bundesregierung, die Effektivität der gerichtlichen Schutzanordnungen zu steigern²⁴². Für den Zeitpunkt vor Erlass einer Schutzanordnung gibt die Begründung aber nichts her. Da aber auch vor Erlass einer Schutzanordnung Gefahren für die Schutzgüter bestehen und die Polizei ja gerade als Gefahrenabwehrbehörde fungiert, muss sie in diesen Fällen gleichermaßen eingreifen. Eine nach dem Vorliegen einer Schutzanordnung un-

²³⁹ BT-Drucks. 14/5429, S. 20 f; BR-Drucks. 11/01, S. 41.

²⁴⁰ BT-Drucks. 14/2812, S. 8.

²⁴¹ BT-Drucks. 14/5429, S. 23; BR-Drucks. 11/01, S. 48.

²⁴² BT-Drucks. 14/5429, S. 10, 21; BR-Drucks. 11/01, S. 13, 41 f.

terschiedlich zu beurteilende Schutzbedürftigkeit der Rechtsgüter steht dem Ziel einer effektiven Gefahrenabwehr entgegen.

Zivilrechtliche Ansprüche (§§ 1004, 906 BGB) und subjektive öffentliche Rechte auf Einschreiten stehen ferner gleichberechtigt nebeneinander, eine Subsidiarität der letztgenannten ist abzulehnen. Dies hat das OVG Berlin²⁴³ für einen baupolizeirechtlichen Sachverhalt, in dem der Kläger einen Anspruch auf bauaufsichtliches Einschreiten gegen eine vom Nachbarn betriebene Taubenhaltung geltend machte, angenommen, indem es seinen unterschiedlichen Rechtscharakter herausstellte. Für den hier interessierenden Zusammenhang kann nichts anderes gelten. § 1 GewSchG enthält als verfahrensrechtliche Regelung eine ausdrückliche Grundlage für die bisher auf der materiellrechtlichen Anspruchsgrundlage der §§ 823, 1004 BGB analog getroffenen Schutzanordnungen der Zivilgerichte²⁴⁴, während hingegen das Bauordnungsrecht, anders formuliert Baupolizeirecht, sich als spezieller Bereich des allgemeinen Polizei- und Sicherheitsrechts erweist.

Zuletzt spricht die unterschiedliche Inangangsetzung der Verfahren für eine Ergänzung. § 1 GewSchG verlangt für eine gerichtliche Schutzanordnung explizit einen „Antrag der verletzten Person“. Die Polizei wird demgegenüber nicht nur auf einen „Antrag“ im Sinne eines Hilfebegehrens des Opfers tätig, sondern auch auf Hinweis von Mitmenschen und von sich aus, um den im öffentlichen Interesse liegenden polizeirechtlichen Rechtsgüterschutz zu gewährleisten²⁴⁵.

Das Telos des GewSchG lässt keine andere Auffassung zu. Das GewSchG gehörte zu einem Gesamtkonzept zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen. Dieses Gesamtpaket, das unter anderem Prävention, Rechtsetzung, Kooperation zwischen Institutionen und Projekten und Vernetzung von Hilfsangeboten umfasste, bezweckte der Entwurfsbegründung entsprechend, die Gewalt gegen Frauen durch ein Bündel von Maßnahmen auf den unterschiedlichsten Gebieten verhindern zu helfen²⁴⁶. Eine Sperrwirkung des GewSchG für ergänzende polizeiliche Maßnahmen unterläuft dieses Ziel.

²⁴³ NJW 1983, 777; gleichfalls: Di Fabio, VerwA 86 (1995), 214, 217 Fn. 8.

²⁴⁴ BT-Drucks. 14/5429, S. 17; BR-Drucks. 11/01, S.33; Brudermüller, in: Palandt, § 1 GewSchG Rdnr. 4.

²⁴⁵ Kay, FPR 2005, 28, 30.

²⁴⁶ BT-Drucks. 14/5429, S. 11; BR-Drucks. 11/01, S. 15.

Das Opfer müsste dann bis zu einer gerichtlichen Entscheidung warten. Entgegen der ausgegebenen Direktive „Wer schlägt, muss gehen – das Opfer bleibt in der Wohnung“²⁴⁷ müsste es dann entweder mit dem Täter in der Wohnung ausharren oder selbst die Flucht ergreifen, sei es zu Verwandten oder Bekannten, in ein Hotel oder in ein Frauenhaus. Die Belastung der Gerichte führt trotz Dringlichkeit zu Wartezeiten, darüber hinaus zu unterschiedlichen bis zum Anordnungserlass je nach Gerichtsbezirk²⁴⁸. Diese Wartezeiten sind für die Betroffenen aber nicht hinnehmbar, bedürfen der Direktive entsprechend polizeilicher Intervention.

Abschließend steht diese Ansicht mit der „vorbildhaften“²⁴⁹ Gesetzgebung in Österreich im Einklang. Das dortige GeSchG²⁵⁰ datiert bereits aus dem Jahre 1996. Dort sieht das Sicherheitspolizeigesetz²⁵¹ in § 38 a auf der ersten Stufe eine Wegweisung und ein Betretungsverbot vor, ohne das Erfordernis eines darauf gerichteten Antrages. Die zweite Stufe stellen einstweilige Verfügungen aufgrund § 382 b Abs. 1, 2 EO²⁵² dar, die eines Antrages des Opfers bedürfen. Eine Sperrwirkung der Schutzanordnungen gegenüber dem Wegweisungsrecht steht hier jedoch nicht zur Debatte; vielmehr stimmte der österreichische Gesetzgeber diese Stufen aufeinander ab. Das Betretungsverbot dauert gemäß § 38 a Abs. 7 Satz 2 SPG nämlich mindestens zehn Tage, im Falle der auf eine Schutzanordnung gerichteten Antragstellung innerhalb dieses Zeitraumes bis zum Tag der Entscheidungszustellung an den Antragsgegner, maximal jedoch 20 Tage. Daraus wird ersichtlich, dass die einstweilige Verfügung des Familiengerichts nahtlos das sicherheitsrechtliche

²⁴⁷ Mehr Schutz bei häuslicher Gewalt, S. 4.

²⁴⁸ Der Informationsbroschüre „Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten“, S. 10, zufolge reicht diese Wartezeit je nach den örtlichen Verhältnissen bis zu mehreren Tagen oder Wochen.

²⁴⁹ BT-Drucks. 14/5429, S. 25; BR-Drucks. 11/01, S. 52.

²⁵⁰ Bundesgesetz über Änderungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs, der Exekutionsordnung und des Sicherheitspolizeigesetzes (Bundesgesetz zum Schutz vor Gewalt in der Familie – GeSchG), BGBl. I 1996/759.

²⁵¹ Bundesgesetz über die Organisation der Sicherheitsverwaltung und die Ausübung der Sicherheitspolizei (Sicherheitspolizeigesetz – SPG), BGBl. I 1991/566, zuletzt geändert durch das Gesetz zur Änderung des Sicherheitspolizeigesetzes und Erlassung eines Bundesgesetzes über die Einrichtung und Organisation des Bundesamts zur Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung, BGBl. I 2009/72.

²⁵² Gesetz über das Exekutions- und Sicherungsverfahren (Exekutionsordnung – EO), RGBl. 1896/79, zuletzt geändert durch das Familienrechts-Änderungsgesetz, BGBl. I 2009/75.

Betretungsverbot ablösen soll²⁵³. Folglich steht den Opfern häuslicher Gewalt aus dem Zusammenspiel zwischen Sicherheitspolizeigesetz und Exekutionsordnung ein lückenloser Schutz zur Verfügung²⁵⁴.

III. Ergebnis

Die polizeilichen Anordnungen ergänzen damit sowohl für die Zeit nach dem Erlass einer Schutzanordnung, wenn der Täter sich nicht an diese hält, als auch für die Zeit vor dem Erlass einer Schutzanordnung das GewSchG. Für die Zeit danach folgt dies bereits aus dem Straftatbestand des § 4 Satz 1 GewSchG. Für die Zeit vor dem Erlass einer Schutzanordnung stehen die Entstehungsgeschichte, die Systematik und das Telos des GewSchG seiner Exklusivität entgegen. Wie die österreichische Rechtslage verdeutlicht, stellen die polizeilichen Anordnungen vielmehr eine sinnvolle und notwendige Ergänzung zum GewSchG dar. Die Konsequenz lautet damit, dass auch bis zum Ergehen einer zivilgerichtlichen Entscheidung der Anordnung polizeilicher Maßnahmen keine Einwände entgegenstehen²⁵⁵.

B. Tatbestand

An dieser Stelle schließt sich nun die Erörterung des Tatbestandes an. Die Polizeibeamten müssen, um überhaupt eine Platzverweisung anordnen zu können, nach Art. 16 Satz 1 PAG „zur Abwehr einer Gefahr“ handeln. Auf Tatbestandsebene stellt diese Standardmaßnahme keine weitergehenden Anforderungen. Wie sich aus der Legaldefinition des Art. 11 Abs. 1 HS. 1 PAG ergibt, muss die Gefahr der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung gelten. Diese Begriffe unterliegen als unbestimmte Rechtsbegriffe der vollen

²⁵³ Regierungsvorlage 1479 BlgNR XX. GP, S. 19.

²⁵⁴ Mottl, ÖJZ 1997, 542, 550.

²⁵⁵ So auch: Abgeordneten.-Drucks. (Berlin) 15/490, S. 3; LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 16; Bürgersch.-Drucks. (Hamburg) 16/6147, S. 1; LT-Drucks. (Hessen) 15/3650, S. 3; LT-Drucks. (MV) 3/2049, S. 35; LT-Drucks. (Niedersachsen) 15/240, S. 11; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 1; LT-Drucks. (RP) 14/2287, S. 37; LT-Drucks. (Saarland) 12/1070, S. 1; LT-Drucks. (Sachsen) 3/9231, S. 5; LT-Drucks. (SA) 4/400, S. 20.

gerichtlichen Überprüfbarkeit²⁵⁶. Den Polizeibeamten steht damit kein eigener Beurteilungsspielraum zu.

I. Schutzgüter

Bei den Schutzgütern des Art. 16 Satz 1 PAG, die öffentliche Sicherheit und Ordnung, handelt es sich um zwei selbständige Schutzgüter²⁵⁷. Der Bayerische Gesetzgeber hat sie alternativ („oder“), nicht kumulativ („und“) verbunden. Es genügt damit bereits eine Gefahr für ein Schutzgut.

1. öffentliche Sicherheit

Die Prüfung richtet sich nun darauf, ob die Fälle häuslicher Gewalt das Schutzgut der öffentlichen Sicherheit beeinträchtigen. Für den Begriff der öffentlichen Sicherheit hält das PAG anders als das BremPolG in § 2 Nr. 2 und das SOG LSA in § 3 Nr. 1 keine Legaldefinition bereit. Dennoch besteht in der Rechtsprechung²⁵⁸ und in der Literatur²⁵⁹ Einigkeit, dass die öffentliche Sicherheit den Schutz von Individualrechtsgütern wie Leben, Gesundheit, Freiheit, Ehre, Eigentum und Vermögen umfasst sowie die kollektiven Rechtsgüter Unversehrtheit der Rechtsordnung und der staatlichen Einrichtungen. Dieses Schutzgut setzt sich damit aus drei Teilelementen zusammen. Angesichts der bestehenden „Verrechtlichung“ aller Lebensbereiche nimmt das Teilelement Unversehrtheit der (gesamten) Rechtsordnung eine dominierende Stellung ein²⁶⁰.

Die Rechtsordnung schließt die Tatbestände des Straf- und Ordnungswidrigkeitsrechts ein. Dies verdeutlicht Art. 11 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 PAG. Dabei reicht die Erfüllung des objektiven Tatbestands des Strafgesetzes oder der

²⁵⁶ Brandt/Smeddinck, Jura 1994, 225, 226; von Mutius, Jura 1986, 649, 650; Schenke/Schenke, in: Steiner, BesVerwR, II, Rdnr. 28; Schoch, JuS 1994, 570.

²⁵⁷ Schloer, BayVBl 1991, 257 ff, lehnt einen Gesamtbegriff mit überzeugender Argumentation ab.

²⁵⁸ VerfGH 4, 194, 205; BVerfGE 69, 315, 352; BayObLG, NVwZ 2000, 467, 468; BVerwG, NJW 2009, 98, 99.

²⁵⁹ Honnacker/Beinhofer, Art. 2 Rdnr. 7; Knemeyer, Rdnr. 100; Prümm/Sigrist, Rdnr. 34; siehe auch: LT-Drucks. (Bayern) 8/8134, S. 16.

²⁶⁰ Denninger, in: Liskin/Denninger, E Rdnr. 17; Schoch, JuS 1994, 570, 571; derselbe, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR, 2. Kap., Rdnr. 66.

Ordnungswidrigkeit für die Verletzung der Rechtsordnung aus, wie Art. 11 Abs. 2 Sätze 2, 3 PAG festlegen; auf den subjektiven Tatbestand, Entschuldigungsgründe, objektive Bedingungen der Strafbarkeit oder Strafverfolgungsvoraussetzungen wie einen Strafantrag oder Ermächtigungen kommt es damit nicht an²⁶¹. Allein Rechtfertigungsgründe stehen der Verletzung der Rechtsordnung entgegen, was Art. 11 Abs. 2 Sätze 2, 3 PAG expressis verbis durch „die rechtswidrigen Taten“ klarstellt.

Dieser Zusammenhang belegt die Dominanz dieses Teilelements. Es gilt die Verwirklichung zahlreicher unterschiedlicher Straftatbestände zu verhindern. In Betracht kommen die Ehrdelikte Beleidigung, üble Nachrede und Verleumdung gemäß §§ 185 ff StGB, die Körperverletzungsdelikte in Form der einfachen, gefährlichen und schweren Körperverletzung gemäß §§ 223 ff StGB, Sachbeschädigung gemäß § 303 ff StGB, Hausfriedensbruch gemäß § 123 StGB, Nachstellung, Freiheitsberaubung, Nötigung und Bedrohung gemäß §§ 238 ff StGB, Erpressung gemäß § 253 StGB, die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung gemäß §§ 174 ff StGB und schließlich sogar (versuchte) Tötungsdelikte nach §§ 211 ff StGB²⁶². Darüber hinaus hält dieser Zusammenhang einen zusätzlichen Tatbestand bereit. § 4 Satz 1 GewSchG stellt den Verstoß gegen eine bestimmte vollstreckbare Anordnung nach § 1 Abs. 1 Sätze 1 oder 3, jeweils auch in Verbindung mit Absatz 2 Satz 1, unter Strafe.

Die Definition von Literatur und Rechtsprechung weist auch eine individualbezogene Schutzrichtung auf, indem sie Leben, Gesundheit, Freiheit, Ehre, Eigentum und Vermögen nennt. Diesbezüglich besitzt sie jedoch ebenso wenig wie Art. 11 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 PAG abschließenden Charakter, so dass sie weitere Individualrechtsgüter wie das allgemeine Persönlichkeitsrecht, das Namensrecht oder den Besitz einschließt²⁶³.

Die Polizei schützt diese Güter allerdings unter dem Vorbehalt des Subsidiaritätsprinzips gemäß Art. 2 Abs. 2 PAG. Der Betroffene muss also zuerst die Möglichkeiten vor den ordentlichen Gerichten nutzen.

²⁶¹ BVerwGE 64, 55, 61; VG Karlsruhe, NJW 1988, 1536, 1537 f; Denninger, in: Lisen/Denninger, E Rdnr. 17; Schoch, Jura 2003, 177, 179.

²⁶² Vgl. hierzu: Häusliche Gewalt und polizeiliches Handeln, S. 18; Kay, NVwZ 2003, 521, 523; Ruder, VBIBW 2002, 11, 13.

²⁶³ Götz, § 4 Rdnr. 18.

Das Subsidiaritätsprinzip greift jedoch in diesem Zusammenhang nicht. Die betroffenen Individualrechtsgüter stehen nämlich, wie gerade aufgezeigt, unter dem Schutz des Strafrechts. Diese Normen bewahren aber nicht nur private Belange, sondern haben auch Öffentlichkeitsbezug und erlauben ein Vorgehen der Polizei²⁶⁴.

Schließlich würden diese Fälle die Voraussetzungen des Art. 2 Abs. 2 PAG erfüllen, da gerichtlicher Rechtsschutz nicht rechtzeitig zu erlangen ist und ohne polizeiliche Hilfe die Verwirklichung des Rechts vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde²⁶⁵.

Ähnlich verhält es sich mit den staatlichen Einrichtungen. Diese Fallgruppe schließt sowohl den Bestand sämtlicher Rechtssubjekte des öffentlichen Rechts, deren Behörden, Organe, Einrichtungen und Veranstaltungen als auch ihre Funktionsfähigkeit ein. §§ 80 ff und 105 ff StGB, insbesondere der in dieser Konstellation durch den Täter gegenüber den vorgehenden Polizeibeamten verwirklichtbare § 113 Abs. 1 StGB, schützen unter anderem diese. Damit erlangt dieses Rechtsgut in den hier interessierenden Fällen hinter der Unversehrtheit der Rechtsordnung keine Bedeutung.

Es hat sich gezeigt, dass die Fälle häuslicher Gewalt das Schutzgut der öffentlichen Sicherheit in dem Teilelement der Unversehrtheit der Rechtsordnung beeinträchtigen. Die Fälle häuslicher Gewalt bestätigen damit die dominierende Stellung dieses Teilelements. Es stehen etliche Straftatbestände des StGB aber auch des GewSchG zu befürchten. Die anderen Teilelemente erlangen demgegenüber kaum beziehungsweise keine eigenständige Bedeutung.

2. öffentliche Ordnung

Daneben könnte die öffentliche Ordnung bei den Fällen häuslicher Gewalt Anwendung finden. Den Begriff der öffentlichen Ordnung definiert das PAG

²⁶⁴ Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 50; Lorentz-Link, S. 97; Schenke/Schenke, in: Steiner, BesVerwR, II, Rdnr. 32.

²⁶⁵ VG Sigmaringen, B. v. 5.9.2002, Az: 2 K 1733/02 (iuris, Rdnr. 10); B. v. 9.2.2004, Az.: 9 K 188/04 (iuris, Rdnr. 7); Ruder, VBIBW 2002, 11, 13 zur entsprechenden Vorschrift des § 2 Abs. 2 PolG BW.

nicht. Gleichwohl stimmen Rechtsprechung²⁶⁶ und Literatur²⁶⁷ darin überein, „die Gesamtheit der ungeschriebenen Regeln, deren Befolgung nach den jeweils herrschenden sozialen und ethischen Anschauungen als unerlässliche Voraussetzung eines geordneten menschlichen Zusammenlebens innerhalb eines bestimmten Gebiets angesehen wird“, der öffentlichen Ordnung zuzurechnen. Die öffentliche Ordnung erstreckt sich demnach im Gegensatz zu der öffentlichen Sicherheit auf ungeschriebene Regeln, nicht jedoch auf (geschriebene) Rechtsnormen. Sie erfasst allein „Regeln der Sitte und Moral“²⁶⁸. Folglich tritt sie im Falle des Verstoßes gegen eine Rechtsnorm hinter das Schutzgut der öffentlichen Sicherheit zurück und kommt nicht zur Anwendung. Nachdem der Gesetzgeber alle Lebensbereiche großflächig und engmaschig durchnormiert hat²⁶⁹, büßte dieser Begriff viel an Bedeutung ein.

Dieser Terminus sieht sich Kritik ausgesetzt. Diese gipfelt in der Annahme der „Überflüssigkeit“, da die öffentliche Sicherheit die öffentliche Ordnung „rückstandslos“ umfasse²⁷⁰. Deshalb verzichteten das BremPolG, das PolG NRW und das LVwG SH auf dieses Schutzgut. Weniger weitgehende Kritiker bemängeln die Unbestimmtheit des Begriffs, die Unbeständigkeit der jeweils herrschenden sozialen und ethischen Anschauungen und sehen den Minderheitenschutz gefährdet²⁷¹.

Trotz dieser Kritik ist an diesem Begriff mit den dreizehn anderen Bundesländern festzuhalten, wobei Niedersachsen diesen erst gestrichen und dann wieder in das Gesetz aufgenommen hat. Die Notwendigkeit einer „Auffangnorm“ führte zu dieser erneuten Aufnahme, „um Störungen des Gemeinschaftslebens bei Fehlen einer spezialgesetzlichen Regelung begegnen zu

²⁶⁶ VerfGH 4, 194, 204; BVerfGE 69, 315, 352; BVerfG, NJW 2001, 2069, 2071.

²⁶⁷ Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 245; Honnacker/Beinhofer, Art. 2 Rdnr. 8; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 11 Rdnr. 71.

²⁶⁸ Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 110; Lorentz-Link, S. 87; Schenke/Schenke, in: Steiner, BesVerwR, II, Rdnr. 40.

²⁶⁹ Pieroth/Schlink/Kniesel, § 8 Rdnr. 51.

²⁷⁰ Wächter, NVwZ 1997, 729, 736.

²⁷¹ Zur Kritik siehe: Hill, DVBl 1985, 88 ff; Pieroth/Schlink/Kniesel, § 8 Rdnr. 48 ff; Störmer, Die Verwaltung 30 (1997), 233 ff; den Begriff befürworten hingegen: Fechner, JuS 2003, 734 ff; Schoch, Jura 2003, 177, 180; derselbe, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR, 2. Kap., Rdnr. 83; Erbel, DVBl 2001, 1714, 1717 ff; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 11 Rdnr. 80 f.

können“²⁷². Neuerdings halten das ThürPAG in § 54 Nr. 2 und das SOG LSA in § 3 Nr. 2 sogar Legaldefinitionen bereit. Gegen eine „Überflüssigkeit“ sprechen damit die (fehlenden) Aktivitäten der meisten Landesgesetzgeber.

Außerdem findet die „öffentliche Ordnung“ in weiteren Gesetzen Verwendung: Art. 30 Satz 1, 39 Abs. 3, 46 Abs. 1, 64 Abs. 1 EGV enthalten ihn beispielsweise auf europarechtlicher Ebene, Art. 13 Abs. 7, 35 Abs. 2 GG auf verfassungsrechtlicher und §§ 69 a Abs. 1 Nr. 3, 71 a GewO, § 118 Abs. 1 OWiG sowie Art. 9 Abs. 1 Satz 1, 15 Abs. 1 BayVersG auf einfachgesetzlicher Ebene. Diese Normen belegen die Notwendigkeit dieses unbestimmten Rechtsbegriffs.

Einen Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot hat das BVerfG²⁷³ verneint, da Rechtsprechung und Literatur den seit der Zeit des Preußischen OVG existierenden oben genannten Begriff einer hinreichenden Präzisierung, Bedeutungsklärung und Verfestigung im juristischen Sprachgebrauch zugeführt hätten. Schließlich sind solche unbeständigen Begriffe der Rechtsordnung nicht fremd. Der Begriff der „guten Sitten“ im Zivilrecht (§§ 138 Abs. 1, 817 Satz 1, 826 BGB) weist ebenso diese Wandelbarkeit auf, doch in diesem Zusammenhang bleibt Kritik aus²⁷⁴. Zuletzt weist der Begriff eine entscheidende Stärke auf, Flexibilität. Der Gesetzgeber muss nicht der Zeit „hinterherrennen“ und je nach herrschender sozialer und ethischer Anschauung Verhaltensweisen per Gesetz verbieten oder wieder zulassen, sondern kann sich immer auf den „Notanker“ der öffentlichen Ordnung verlassen²⁷⁵.

Die den Terminus der öffentlichen Ordnung aufgreifenden Gerichtsentscheidungen, auch in jüngerer Vergangenheit, beweisen die Aktualität des Begriffs. Die Bandbreite reicht vom „nackten Auftreten in der Öffentlichkeit“ bis zum „Verbot eines Laserspiels“ beziehungsweise eines Paintballspiels²⁷⁶. Zu erwähnen sind zudem die zahlreich ergangenen Entscheidungen zum

²⁷² LT-Drucks. (Niedersachsen) 15/240, S. 9.

²⁷³ BVerfGE 14, 245, 253; 54, 143, 144 f; ihm folgend: BVerwGE 116, 347, 350.

²⁷⁴ Vgl.: Heinrichs, in: Palandt, § 138 Rdnr. 10.

²⁷⁵ Vgl. dazu: Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 11 Rdnr. 81: „für den Notfall eine Befugnis“.

²⁷⁶ Für das nackte Auftreten: OVG Münster, NJW 1997, 1180; für Laserdrome – Spiele: BVerwGE 115, 189; für Paintball – Spiele: VGH Mannheim, NVwZ-RR 2005, 472; weitere Beispiele bei Meixner/Friedrich, § 1 Rdnr. 7.

Versammlungsrecht²⁷⁷. Fechner²⁷⁸ bezeichnet diese Entwicklung deshalb als „Renaissance“ der öffentlichen Ordnung.

Abschließend ist zu konstatieren, dass die „öffentliche Ordnung“ ihre Existenzberechtigung besitzt. Diese liegt im Charakter einer „Reservefunktion“²⁷⁹. Folglich findet sie Anwendung, wenn trotz der festgestellten Verrechtlichung die öffentliche Sicherheit nicht einschlägig ist. Dabei ist jedoch auf eine restriktive Handhabung zu achten. Diese betrifft die Feststellung der jeweils herrschenden sozialen und ethischen Anschauungen. Das Anstellen lediglich subjektiver Vermutungen genügt nicht. Weiterhin betrifft sie die Unerlässlichkeit. Diese muss sich auf ein geordnetes menschliches Zusammenleben beziehen. Ein solches Zusammenleben lässt auch Minderheiten zu, da diese eine pluralistische Gesellschaft ausmachen. Aus diesem Grund scheidet ein leichtfertiger Umgang mit der Unerlässlichkeit aus. Nur ein „gesellschaftlicher Minimalkonsens“²⁸⁰ fällt darunter.

Dieser Zusammenhang belegt die genannten Gedanken. Die Rechtsordnung als Teilelement der öffentlichen Sicherheit deckt alles ab. Lücken schließen dann die geschützten Individualrechtsgüter. Insofern bedarf es im vorliegenden Zusammenhang keines Rückgriffs auf den „Notnagel“ öffentliche Ordnung. Neben der öffentlichen Sicherheit findet die öffentliche Ordnung damit keine Anwendung.

II. Gefahr

Nachdem der Wortlaut der Standardbefugnis die Qualität der Gefahr nicht genauer beschreibt, stellt sich das Problem, welcher Art diese sein muss. Dieses Problem löst die Legaldefinition des Art. 11 Abs. 1 HS. 1 PAG. Sie legt Gefahr als „eine im einzelnen Fall bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung“ fest. Auf Grund der Stellung der Platzverweisung im „II. Abschnitt. Befugnisse der Polizei“, den Art. 11 PAG einleitet, gilt diese

²⁷⁷ Vgl. nur: BVerfG, NJW 2001, 2069; NVwZ 2002, 983; BVerfGE 111, 147.

²⁷⁸ JuS 2003, 734, 738.

²⁷⁹ Fechner, JuS 2003, 734, 735; Schoch, Jura 2003, 177, 180; derselbe, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR, 2. Kap., Rdnr. 81; Erbel, DVBl 2001, 1714, 1718 spricht von „Reserveermächtigung“, Gallwas/Wolff, Rdnr. 79 f, von „Kompetenzreserve“.

²⁸⁰ Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 11 Rdnr. 74.

Begriffsbestimmung auch für diese Standardbefugnis. Für den gleich lautenden Art. 13 Abs. 1 Nr. 1 PAG ist diese Auffassung anerkannt²⁸¹. Die Platzverweisung stimmt folglich auf Tatbestandsebene mit der Generalklausel überein, die gleichfalls nur die Abwehr einer konkreten Gefahr voraussetzt.

1. „erhöhte abstrakte Gefahr“

Der BayVerfGH²⁸² hat in einer neueren Entscheidung im Zusammenhang mit der Durchsuchung von Sachen bei der Schleierfahndung den Begriff der „erhöhten abstrakten Gefahr“ verwendet. Daraus könnten sich auch Änderungen für den Gefahrenbegriff im Sinne des Art. 16 Satz 1, 11 Abs. 1 HS. 1 PAG ableiten lassen.

Diesen Terminus las er in die Befugnisnorm zur Durchsuchung von Sachen nach Art. 22 Abs. 1 Nr. 1, 21 Abs. 1 Nr. 3, 13 Abs. 1 Nr. 5 PAG hinein. Andernfalls wäre bereits eine abstrakte Gefahr für eine Durchsuchung nach diesen Bestimmungen ausreichend. Für Art. 13 Abs. 1 Nr. 5 PAG genüge nämlich eine abstrakte Gefahr, die schon eine Anwesenheit an den aufgeführten Örtlichkeiten und Einrichtungen begründe und wiederum ohne Vorliegen zusätzlicher Voraussetzungen die Durchsuchung von Personen gemäß Art. 21 Abs. 1 Nr. 3 PAG und von Sachen gemäß Art. 22 Abs. 1 Nr. 1 PAG zuließe.

Damit wollte er jedoch nicht vom Erfordernis einer konkreten Gefahr für Befugnisnormen „im Allgemeinen und typischerweise“ abrücken, sondern bekräftigte dieses Erfordernis vielmehr. Denn er hielt die Notwendigkeit einer „erhöhten abstrakten Gefahr“ für notwendig, da sonst nicht nachvollziehbare Tatbestandsdifferenzierungen zu Durchsuchungen nach Art. 13 Abs. 2 Sätze 2, 3 PAG entstünden, die ja einer konkreten Gefahr bedürften.

2. Begriffsbestimmung

Die folgenden Ausführungen dienen dazu, Grundlegendes zum Gefahrbegriff zu erklären und für die Situation häuslicher Gewalt fruchtbar zu machen. Ei-

²⁸¹ Berner/Köhler, Art. 13 Rdnr. 6; Honnacker/Beinhofer, Art. 13 Rdnr. 4.

²⁸² NVwZ 2006, 1284; nachfolgend: VGH München, B. v. 12.11.2007, Az.: 24 ZB 07.1799 (iuris, Rdnr. 11, 13).

ne konkrete Gefahr bedeutet eine Sachlage, die bei ungehindertem Ablauf des objektiv zu erwartenden Geschehens im Einzelfall mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu einem Schaden führt²⁸³. Dieser Schaden muss bei den Schutzgütern der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung eintreten.

Schaden bezeichnet die Minderung des vorhandenen Bestandes an Schutzgütern durch Einflüsse von außen²⁸⁴.

In diesem Zusammenhang entsteht ein Schaden, wenn der Gewalttäter die strafrechtlich geschützten Rechtsgüter Leben, körperliche Unversehrtheit, Fortbewegungsfreiheit, Freiheit der Willensbetätigung und –entschließung, Ehre sowie das Eigentum verletzt.

Die Gefahreinschätzung muss auf Fakten, wissenschaftlichen oder technischen Erkenntnissen sowie Alltagswissen, nicht bloßen Vermutungen, Spekulationen oder Befürchtungen basieren²⁸⁵. Anhand dieser Umstände treffen die Polizeibeamten eine Prognoseentscheidung über die hinreichende Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts. Die hinreichende Wahrscheinlichkeit lässt sich nicht exakt festlegen. Sie verlangt zwar mehr als nur die bloße Möglichkeit, aber auch keine absolute Gewissheit²⁸⁶. Literatur und Rechtsprechung nehmen eine Präzisierung anhand der „überschaubaren Zukunft“ vor²⁸⁷.

Letztendlich hängt die Entscheidung von einer wertenden Abwägung ab, die einerseits die Qualität des betroffenen Rechtsguts, andererseits auch die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts einbezieht. Zwischen diesen Abwägungselementen findet eine Je-Desto-Formel Anwendung: Je bedeutender und wichtiger das Schutzgut zu beurteilen ist, desto geringer muss die

²⁸³ Vgl. nur: BayVerfGH, NVwZ 2006, 1284, 1286; VGH München, NJW 2008, 1549 f; Gallwas/Wolff, Rdnr. 87; Heckmann/Klein, JuS 1995, 327, 328; Krugmann, NVwZ 2006, 152, 156; ebenso die Vollzugsbekanntmachung unter 2.2 III und 11.4 I.

²⁸⁴ Brandt/Smeddinck, Jura 1994, 225, 227; Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 222; Schenke/Schenke, in: Steiner, BesVerwR, II, Rdnr. 53.

²⁸⁵ OVG Greifswald, B. v. 11.2.2004, Az.: 3 M 33/04 (iuris, Rdnr. 7); B. v. 24.2.2006, Az.: 3 O 4/06 (iuris, Rdnr. 14); Schoch, Jura 2003, 472, 473.

²⁸⁶ VG Stuttgart, VBIBW 2002, 43, 44; VG Koblenz, U. v. 22.11.2006, Az.: 5 K 991/06 (iuris, Rdnr. 19); Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 223; von Mutius, Jura 1986, 649, 655; Pieroth/Schlink/Kniesel, § 4 Rdnr. 7.

²⁸⁷ Röhrig, DVBl 2000, 1658, 1659; ebenso: BVerwG, NJW 1970, 1890, 1892; BVerwGE 116, 347, 351; Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 111, 116, präzisiert durch die Wendung „in absehbarer Zeit“.

Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts ausfallen. Umgekehrt muss die Wahrscheinlichkeit umso größer zu beurteilen sein, je kleiner das Schutzgut wiegt²⁸⁸.

Bedeutsame und wichtige, zumal grundrechtlich in Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG geschützte, Güter stellen die im vorliegenden Zusammenhang interessierende Gesundheit und das menschliche Leben dar. Steht eine Gefährdung dieser Güter zu befürchten, bedarf es folglich keiner hohen Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts.

Die Rechtmäßigkeit der Gefahrenprognose beurteilt sich nach dem Zeitpunkt des polizeilichen Einschreitens, der ex-ante Sichtweise²⁸⁹. Die Prognose kann sich aufgrund der im Nachhinein, ex-post, bekannt gewordenen Erkenntnisse nicht bestätigen. Diese Abweichung der ex-ante von der ex-post Sichtweise erfassen die Gefahrenkategorien Anscheins- und Scheingefahr. Die Anscheinsgefahr steht auf der Primärebene einer objektiven Gefahr gleich. Dies nehmen sowohl Rechtsprechung²⁹⁰ als auch Literatur²⁹¹ an. Sie rechtfertigt folglich gleichfalls einen Platzverweis. Diese Gefahrenkategorie kennzeichnet, dass aus der ex-ante Sicht eines verständigen und besonnenen Polizeibeamten zwar objektive Anhaltspunkte für das Bestehen einer Gefahr vorliegen. Zum Zeitpunkt des polizeilichen Einschreitens müssen ergo Zeugenaussagen, tatsächliche Gegebenheiten, polizeiliche Kenntnisse oder Erfahrungswerte auf eine Gefahr hindeuten, Vermutungen allein genügen nicht. Diese Einschätzung darf den ausführenden Beamten nicht vorzuwerfen sein. Nachträglich stellt sich aber heraus, dass eine Gefahr in Wirklichkeit nicht vorlag²⁹².

²⁸⁸ BVerfGE 100, 313, 392; 113, 348, 386; BVerwGE 45, 51, 61; 116, 347, 356; Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 224; von Mutius, Jura 1986, 649, 655; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 11 Rdnr. 35; Schoch, Jura 2003, 472, 473 f.

²⁸⁹ VGH München, BayVBI 2001, 529, 530; U. v. 17.4.2008, Az.: 10 B 07.219 (iuris, Rdnr. 19); Berner/Köhler, Art. 2 Rdnr. 20; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 11 Rdnr. 22.

²⁹⁰ BVerwGE 45, 51, 58; VGH München, BayVBI 1997, 634, 635.

²⁹¹ Berner/Köhler, Art. 2 Rdnr. 22; Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 226; Erichsen/Wernsmann, Jura 1995, 219, 220; Hoffmann-Riem, Festschrift Wacke, S. 327, 331; Knemeyer, Rdnr. 95; von Mutius, Jura 1986, 649, 656.

²⁹² OVG Münster, NJW 1980, 138, 139; VGH München, U. v. 17.4.2008, Az.: 10 B 07.219 (iuris, Rdnr. 19); Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 137; Schenke/Schenke, in: Steiner, BesVerwR, II, Rdnr. 57.

Die Scheingefahr oder Putativgefahr unterscheidet sich von der Anscheinsgefahr durch eine verschuldete, vorwerfbare Fehleinschätzung, da allein der handelnde Polizeibeamte Anhaltspunkte für das Bestehen einer Gefahr sieht²⁹³. Ein verständiger und besonnener Beamter hätte jedoch keine Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Gefahr erkannt. Die Konsequenz lautet, dass die Scheingefahr nicht als eine Gefahr, die ein polizeiliches Einschreiten erlaubt, anzusehen ist. Folglich besitzen getroffene Maßnahmen rechtswidrigen Charakter.

3. qualifizierte Gefahr

Der Erörterung bedarf es nun, ob die (einfache) konkrete Gefahr dem qualifizierten Gesetzesvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 GG auf der Tatbestandsebene genügt. Dieser lässt ein polizeiliches Einschreiten zu, „um strafbaren Handlungen vorzubeugen“. Die einfache konkrete Gefahr genügt dem nicht, da sie mit den Schutzgütern öffentliche Sicherheit und Ordnung die Vorbeugung strafbarer Handlungen zwar einschließt, aber auch mit der gesamten Rechtsordnung – dazu rechnen ferner verwaltungsrechtliche Ge- und Verbotsnormen – und der öffentlichen Ordnung darüber hinausgeht. Geht es jedoch nicht um die Vorbeugung einer strafbaren Handlung, wie dies bei Selbstverletzungen, einem Selbstmord oder einer darauf gerichteten Androhung der Fall ist, scheiden eine Wohnungsverweisung wie auch ein Rückkehrverbot aus²⁹⁴.

Die Praxis wird dem nur teilweise gerecht. Die Informationsbroschüre des Bayerischen Staatsministeriums des Innern²⁹⁵ lässt zwar eine Platzverweisung nur zu, wenn „weitere Gewalttaten unmittelbar bevorstehen oder damit in allernächster Zeit gerechnet werden muss und eine konkrete Gefahr für das Opfer besteht“. Auf die Gefahrenstufen übertragen bedeutet dies eine gegenwärtige Gefahr, die das Opfer persönlich trifft. Dem Opfer zuzuordnen sind diesbezüglich die Individualrechtsgüter Leben, Leib, Gesundheit und

²⁹³ Zur Abgrenzung: VGH München, BayVBl 1993, 429, 431; Berner/Köhler, Art. 11 Rdnr. 22; Heckmann/Klein, JuS 1995, 327, 328; Schoch, JuS 1994, 667, 669.

²⁹⁴ So entschieden für den Fall einer Selbstmorddrohung: VGH Mannheim, NJW 2005, 88, 89.

²⁹⁵ Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten, S. 10.

Freiheit, so dass eine Platzverweisung beispielsweise eine gegenwärtige entweder erhebliche Gefahr oder eine solche für Leib, Leben oder Freiheit voraussetzt.

Die Gerichte nehmen sich diese Information jedoch nur teilweise „zu Herzen“. Das VG München²⁹⁶ setzte dementsprechend eine gegenwärtige erhebliche Gefahr voraus, während hingegen das VG Augsburg²⁹⁷ eine konkrete Gefahr genügen ließ.

Die Literatur²⁹⁸ verlangt den qualifizierten Gesetzesvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 GG beachtend eine gegenwärtige erhebliche Gefahr, wenn auch unter Berufung auf Art. 13 Abs. 7 GG.

4. Zwischenergebnis

Es bleibt festzuhalten, dass eine konkrete Gefahr - wie oben erläutert – im Hinblick auf den qualifizierten Gesetzesvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 GG in den hier interessierenden Konstellationen der häuslichen Gewalt nicht ausreicht, um eine Person aus ihrer Wohnung zu verweisen oder ihr die Rückkehr zu verbieten. Diese Konstellationen bedürfen, um den verfassungsrechtlichen Vorgaben zu entsprechen, auf Tatbestandsseite einer erhöhten Gefahrenstufe, wie es beispielsweise die gegenwärtige erhebliche Gefahr oder die gegenwärtige Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit ausdrücken. Die Anscheinsgefahr kann diesen Ansprüchen gleichfalls genügen²⁹⁹. Diese Vorgaben halten die Gerichte lediglich teilweise ein, zudem mit einer Herleitung über Art. 13 Abs. 7 GG.

5. Gefahrenprognose bei häuslicher Gewalt

Nach der Festlegung auf eine qualifizierte Gefahrenstufe folgt nun die Untersuchung, anhand welcher Umstände die Polizeibeamten die Gefahrenprognose in Fällen häuslicher Gewalt treffen müssen. An dieser Stelle kommen

²⁹⁶ B. v. 20.7.2007, Az.: M 7 S 07.2792 (iuris, Rdnr. 11).

²⁹⁷ B. v. 14.5.2007, Az.: Au 5 K 07.532 (iuris, Rdnr. 23).

²⁹⁸ Schmidbauer, BayVBl 2002, 257, 262; derselbe, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 16 Rdnr. 42.

²⁹⁹ LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 22; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 18; VG Karlsruhe, FamRZ 2006, 788, 789; VG Aachen, U. v. 29.7.2009, Az.: 6 K 112/09 (iuris, Rdnr. 40).

die Besonderheiten der Gefahrenprognose bei häuslicher Gewalt zur Sprache. Diese erweist sich deshalb als schwierig, weil sich diese Fälle meist unter Ausschluss der Öffentlichkeit ereignen und sich damit Feststellungen nur von den unmittelbar beteiligten Personen gewinnen lassen³⁰⁰. Die unmittelbar beteiligten Personen, Täter und Opfer, sagen aber nicht selten widersprüchlich aus oder schildern das Geschehen sogar gegenläufig³⁰¹, was eine weitere Schwierigkeit für die Beamten bedeutet. Dennoch muss die Gefahrenprognose auf der einen Seite alle erkennbaren und ohne wesentlichen Verzug ermittelbaren Umstände einschließen; auf der anderen Seite verbietet es die spärlich zur Verfügung stehende Zeit, überspannte Anforderungen an die Ermittlungstiefe zu stellen³⁰².

Die Prognosefaktoren lassen sich nicht abschließend darstellen. Diese sind im Rahmen einer „Gesamtschau“³⁰³ dem jeweiligen Einzelfall zu entnehmen. Die folgende Darstellung gliedert sie der Übersichtlichkeit wegen nach Um-/Vorfeld, Täter und Opfer.

a) Um-/Vorfeld

Im Umfeld spielt eine wichtige Rolle, in welchem Zustand sich die Wohnung befindet³⁰⁴. Sind beispielsweise Vorhänge heruntergerissen, Vasen, Spiegel oder sonstiges Mobiliar beschädigt, Tische und Stühle verrückt oder umgestoßen, so deutet dies auf eine gewaltsame Auseinandersetzung hin. Des Weiteren finden die Bekundungen Dritter Eingang in die Prognoseentscheidung³⁰⁵. Waren Kinder, Verwandte oder auch Nachbarn bei der Auseinandersetzung zugegen oder haben sie Drohungen, Beleidigungen beziehungsweise Hilferufe gehört, erlangen diese Wahrnehmungen

³⁰⁰ OVG Münster, NJW 2002, 2195, 2196; B. v. 28.6.2002, Az.: 5 B 1190/02 (iuris, Rdnr. 5); VG Minden, B. v. 6.1.2004, Az.: 11 L 7/04 (iuris, Rdnr. 8); VG Aachen, U. v. 23.8.2006, Az.: 6 K 3852/04 (iuris, 46); Bertrams, NWVBI 2003, 289, 295; Kay, FPR 2005, 28, 29.

³⁰¹ Vgl. nur: VG Aachen, U. v. 23.8.2006, Az.: 6 K 3852/04 (iuris); VG Augsburg, B. v. 14.5.2007, Az.: Au 5 S 07.532 (iuris); VG Aachen, U. v. 29.7.2009, Az.: 6 K 112/09 (iuris).

³⁰² OVG Greiswald, B. v. 11.2.2004, Az.: 3 M 33/04 (iuris, Rdnr. 10); B. v. 24.2.2006, Az.: 3 O 4/06 (iuris, Rdnr. 16).

³⁰³ VG Düsseldorf, B. v. 24.9.2002, Az.: 18 L 3785/02 (iuris, Rdnr. 13); B. v. 23.10.2002, Az.: 18 L 4163/02 (iuris, Rdnr. 11).

³⁰⁴ Petersen-Thrö, SächsVBI 2004, 173, 178; Schmidbauer, Art. 16 Rdnr. 43; derselbe, BayVBI 2002, 257, 262.

³⁰⁵ OVG Münster, NJW 2002, 2195, 2196; VG Karlsruhe, B. v. 24.8.2004, Az.: 6 K 2228/04 (iuris, Rdnr. 13); VG Aachen, U. v. 29.7.2009, Az.: 6 K 112/09 (iuris, Rdnr. 47); Petersen-Thrö, SächsVBI 2004, 173, 178.

erhöhte Bedeutung, da sie nicht von den unmittelbar Beteiligten herrühren, sondern von neutralen Personen. Zudem beeinflussen diese Personen dann die Prognoseentscheidung, wenn sie selbst Bedrohungen, Beleidigungen oder Körperverletzungshandlungen zum Opfer fielen.

Die Eigentums- und Besitzverhältnisse an der Wohnung bleiben bei der Prognoseentscheidung außer Betracht³⁰⁶. Die Maßnahmen können folglich auch gegenüber dem Eigentümer oder dem Besitzer ergehen.

Im Vorfeld stellen Gewalttätigkeiten in der Vergangenheit einen wichtigen Prognosefaktor dar. Dabei findet Beachtung, „ob, wie oft, mit welchem zeitlichen Abstand und aus welchen Anlässen“ sich diese ereigneten³⁰⁷. In diesem Zusammenhang fließt außerdem mit ein, ob Polizeibeamte bereits zu früheren Einsätzen gerufen wurden, frühere Strafanzeigen vorliegen und sie Maßnahmen anordneten, was im Wege eines Datenabgleichs zu überprüfen ist. Eine vorangegangene Gewalttätigkeit setzt ihre Anordnung allerdings nicht zwingend voraus. Liegt eine solche jedoch vor, ist dies als Anzeichen zu werten, dass angesichts des Wesens der häuslichen Gewalt als Seriendelikt erneute Gewaltanwendungen folgen³⁰⁸. Schwere Gewalttaten lassen sogar den Schluss zu, dass sich „mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit“ Gewaltanwendungen wiederholen³⁰⁹.

b) Täter

Das Verhalten des Gewalttäters bezüglich der Gewalttat, geständig oder leugnend beziehungsweise verharmlosend, bereuend oder uneinsichtig, Hilfe leistend oder verweigernd, zählt ebenfalls zu den relevanten Faktoren³¹⁰. Außerdem beeinflusst das Auftreten gegenüber den Polizeibeamten oder

³⁰⁶ VG Gelsenkirchen, NWVBI 2002, 361, 362 f; Gusy, Rdnr. 279; Kay, FPR 2005, 28, 29.

³⁰⁷ OVG Greiswald, B. v. 11.2.2004, Az.: 3 M 33/04 (iuris, Rdnr. 7); B. v. 24.2.2006, Az.: 3 O 4/06 (iuris, Rdnr. 14); VG Augsburg, B. v. 14.5.2007, Az.: Au 5 S 07.532 (iuris, Rdnr. 23); Storr, ThürVBI 2005, 97, 100.

³⁰⁸ Ausdrücklich § 29 a Abs. 1 Satz 1 ASOG Bln und § 201 a Abs. 1 Satz 1 LVwG SH: „...Tatsachen, insbesondere ein von ihr begangener tätlicher Angriff,“....; gleichfalls § 38 a Abs. 1 Satz 1 SPG: „Ist auf Grund bestimmter Tatsachen, insbesondere wegen eines vorangegangenen gefährlichen Angriffs, anzunehmen ..“

³⁰⁹ LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 11 f; Kay, NVwZ 2003, 521, 523; derselbe, FPR 2005, 28, 30.

³¹⁰ Schmidbauer, BayVBI 2002, 257, 262 f; derselbe, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 16 Rdnr. 44.

sonstigen Anwesenden die Prognose. Aggressivität, Unberechenbarkeit, Beleidigungen, Beschimpfungen, Aufbrausen, Tobsucht und Raserei wirken sich zu Lasten des Täters aus. Weiterhin berücksichtigen die Polizeibeamten Alkoholisierung und Drogeneinfluss des Täters, insbesondere Exzesse und Abhängigkeit. Schließlich schlagen die Ankündigung beziehungsweise Androhung von weiteren Gewalttaten negativ zu Buche³¹¹. Zuletzt stellen sie die Verfügbarkeit von Waffen und Kampfsportkenntnisse in ihre Prognoseentscheidung ein³¹².

Eidesstattliche Versicherungen des Täters nehmen nur dann Einfluss auf die Prognoseentscheidung der Polizei, wenn sie zum maßgeblichen Zeitpunkt, nämlich dem des polizeilichen Einschreitens vorliegen. Dies ist regelmäßig nicht der Fall³¹³.

c) Opfer

In die Prognoseentscheidung fließen von Seiten des Opfers die sichtbaren Verletzungen, aber auch die nicht sichtbaren Schmerzen, insbesondere darüber abgefasste ärztliche Atteste, ein; dabei erlangt ihre Intensität Bedeutung und der eventuell gleichzeitig erfolgte Ausspruch von Drohungen³¹⁴. Ferner die körperliche Unterlegenheit des Opfers, die Kenntnis der deutschen Sprache und ein wirtschaftliches oder soziales Abhängigkeitsverhältnis. Außerdem ist auf Gewalt hinweisende Spuren an der Kleidung zu achten, beispielsweise ob sie zerrissen oder blutverschmiert ist. Bei der Sachverhaltsschilderung des Opfers kommt es einerseits auf einen detaillierten und substantiierten Vortrag ohne Ungereimtheiten, Übertreibungen und Widersprüche an, andererseits auf den Eindruck der vernehmenden Polizeibeamten von der vernommenen Person³¹⁵. Jedoch darf sich die Prognose nicht nur auf die Eindrücke und Aussagen während der Vernehmung be-

³¹¹ LT-Drucks. (Thüringen) 4/2941, S. 29.

³¹² Barth, S. 138.

³¹³ VG Köln, B. v. 16.6.2003, Az.: 20 L 1371/03 (iuris, Rdnr. 9); VG Potsdam, B. v. 27.8.2004, Az.: 3 L 847/04 (iuris, Rdnr. 10).

³¹⁴ Vgl.: VG Gelsenkirchen, NWVBI 2002, 361, 362; VG Minden, B. v. 6.1.2004, A.: 11 L 7/04 (iuris, Rdnr. 10); VG Aachen, B. v. 22.6.2004, Az.: 6 L 555/04 (iuris, Rdnr. 8).

³¹⁵ VG Köln, B. v. 16.6.2003, Az.: 20 L 1371/03 (iuris, Rdnr. 9); VG Aachen, U. v. 23.8.2006, Az.: 6 K 3852/04 (iuris, Rdnr. 50).

schränken; vielmehr sind auch Spontanäußerungen einzubeziehen³¹⁶. Bestätigung erfahren die Aussagen durch die Stellung einer Strafanzeige beziehungsweise eines Strafantrages.

Verlässt das Opfer jedoch die Wohnung, geht die Anordnung einer Wohnungsverweisung und eines Rückkehrverbotes fehl, obgleich Umstände Gewaltakte belegen, da ja die Polizei keine zukünftige Gefahr für Leib, Leben und Freiheit prognostizieren kann.

Zusammenfassend gestaltet sich die Gefahrenprognose in den Fällen häuslicher Gewalt deshalb als schwierig, weil sie sich oft unter Ausschluss der Öffentlichkeit ereignen. Dennoch haben die Polizeibeamten hinreichend Ansatzpunkte aus dem Um-/Vorfeld, der Person des Täters und des Opfers, um trotz der Kürze der Zeit eine verlässliche Gefahrenprognose treffen zu können.

d) Opferverhalten hinsichtlich Anordnungen

Die Beurteilung des Opferverhaltens hinsichtlich der Anordnungen ist umstritten. Sie folgt aus diesem Grund getrennt von den übrigen Prognosefaktoren. Die Würdigung des Opferverhaltens, sich vor den Täter zu stellen und eine Wohnungsverweisung oder ein Rückkehrverbot abzulehnen, beschränkt sich an dieser Stelle auf den Zeitpunkt des polizeilichen Einschreitens. Dieser Beschränkung liegt der maßgebliche Zeitpunkt für die Gefahrenprognose, der des polizeilichen Einschreitens, zugrunde. Dabei ergeben sich für die nachfolgende Prognoseentscheidung drei Lösungsmöglichkeiten: zum einen dem Opferverhalten nachzukommen, zum zweiten es zu ignorieren und zum dritten den Mittelweg, es als einen von mehreren Faktoren in die Prognoseentscheidung einzustellen.

³¹⁶ Schmidbauer, Kriminalistik 2002, 457, 461.

aa) Zeitpunkt polizeiliches Einschreiten

Dem zum Zeitpunkt des polizeilichen Eintreffens seitens des Opfers geäußerten „Herunterspielen“ des Vorfalls mit dem Wunsch, weiterhin gemeinsam die Wohnung zu benutzen, messen Literatur und Rechtsprechung unterschiedliche Bedeutung bei. Nach einer Sichtweise trifft allein die Polizei die Gefahrenprognose, so dass dieses Ansinnen unberücksichtigt zu bleiben hat³¹⁷.

Demgegenüber räumt eine andere Sichtweise dem Selbstbestimmungsrecht des Opfers, das auch Selbstgefährdungen zulasse, Vorrang ein³¹⁸. Diese Selbstbestimmung schließe eine Gefahr für ein geschütztes Rechtsgut aus, die Polizei dürfe damit nicht einschreiten.

Den Mittelweg, den Willen, ob das Opfer mit einem polizeilichen Einschreiten einverstanden ist, in die Gefahrenprognose einzustellen, wählt schließlich das VG Sigmaringen³¹⁹.

bb) Streitentscheid

Weder der Wortlaut des Art. 16 Satz 1 PAG noch die speziellen Befugnisnormen der anderen Länder bieten Anhaltspunkte zur Lösung dieser Problematik. Die Entscheidung dieser Streitfrage muss damit bei dem Tatbestand ansetzen, der die Abwehr einer Gefahr voraussetzt. Als geschützte Rechtsgüter kommen einerseits die Rechtsordnung, andererseits das Individualrechtsgut Gesundheit in Betracht.

(1) geschützte Rechtsgüter

Zunächst bildet die Rechtsordnung den Untersuchungsgegenstand. Stellvertretend für alle anderen in diesen Zusammenhang fallenden Delikte stehen

³¹⁷ Kay, NVwZ 2003, 521, 523; derselbe, FPR 2005 28, 30; Möller/Wilhelm, Rdnr. 359; Petersen-Thrö, SächsVBl 2004, 173, 180; ebenso die Ausführungsbestimmungen zu § 31 Abs. 2 HSOG unter I 5 Abs. 1 Satz 1, StAnz. 18/2003, S. 1814: „Ein der Wegweisung oder dem Betretungsverbot entgegenstehender Wille des Opfers ist grundsätzlich unbeachtlich.“

³¹⁸ Collin, DVBl 2003, 1499, 1504; Hornmann, § 31 Rdnr. 32; Pieroth/Schlink/Kniesel, § 16 Rdnr. 29; Storr, ThürVBl 2005, 97, 101; Trierweiler, S. 163.

³¹⁹ VG Sigmaringen, B. v. 5.9.2002, Az: 2 K 1733/02 (iuris, Rdnr. 10); B. v. 9.2.2004, Az.: 9 K 188/04 (iuris, Rdnr. 7); gleichfalls: VG Stuttgart, VBIBW 2002, 43, 44.

die am häufigsten verwirklichten Körperverletzungsdelikte zu befürchten³²⁰. Die ablehnende Haltung des Opfers könnte als Einwilligung im Sinne des § 228 StGB einzuordnen sein, welche die Rechtswidrigkeit der Tat entfallen lässt.

(a) Einwilligung gemäß § 228 StGB

Die von den Körperverletzungsdelikten geschützten Rechtsgüter körperliches Wohlbefinden und körperliche Unversehrtheit stehen zur Disposition des Einzelnen³²¹. In dem hier interessierenden Zusammenhang scheiden mit Ausnahme des Lebens indisponible Rechtsgüter aus. Weiterhin setzt diese eine freie Willensbestimmung des Opfers voraus³²², ohne dass es Druck, Zwang, körperliche Unterlegenheit oder soziale beziehungsweise wirtschaftliche Abhängigkeit belastet. Eine solche äußert das Opfer mitnichten. Die Situation, in einer Gewaltbeziehung „gefangen“ zu sein, führt „geradezu typisch“ dazu, dass das Gewaltopfer die Situation sich selbst und anderen gegenüber verharmlost oder leugnet³²³. Eine freie, zwanglose, unabhängige und auch sonst unbeeinflusste Entscheidung äußert es nicht. Diese Unterdrückung geht vom Gewalttäter, überdies vom Umfeld aus.

Darüber hinaus stellt es für die agierenden Polizeibeamten eine schwer zu lösende, wenn nicht gar unlösbare, Aufgabe dar, zu eruieren, ob die Einwilligung nun auf einem freien Willensentschluss beruht oder nicht. Ein weiteres Problem stellt die zur Verfügung stehende Zeit dar. Es ist zwar nicht „höchste Eile“ wie bei der Verhinderung eines Selbstmordes geboten³²⁴; jedoch lässt die zur Verfügung stehende Zeit in den Fällen häuslicher Gewalt ebenso wenig eine verlässliche Beurteilung eines freien Willensentschlusses zu³²⁵.

Damit ist zu konstatieren, dass die begangenen Körperverletzungsdelikte nicht nur als tatbestandsmäßig, sondern auch mangels Einwilligung als

³²⁰ Münchner Unterstützungsmodell gegen häusliche Gewalt, S. 1.

³²¹ a. A. Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 359 a: „...da es zugleich meist um die Verhütung nicht einwilligungsfähiger Straftaten geht“.

³²² BVerwGE 82, 45, 49 f; VGH Mannheim, NJW 1998, 2235, 2236; Götz, § 4 Rdnr. 31; Pieroth/Schlink/Kniesel, § 8 Rdnr. 29; Schwabe, JZ 1998, 66, 70.

³²³ Häusliche Gewalt und polizeiliches Handeln, S. 15; gleichfalls: OVG Greiswald, B. v. 11.2.2004, Az.: 3 M 33/04 (iuris, Rdnr. 9); B. v. 24.2.2006, Az.: 3 O 4/06 (iuris, Rdnr. 15).

³²⁴ VerfGH 43, 23, 28.

³²⁵ VG Aachen, NJW 2004, 1888, 1889.

rechtswidrig anzusehen sind. Die Rechtsordnung als geschütztes Rechtsgut ist damit betroffen.

(b) Selbstgefährdung

Überzeugt diese Einschätzung nicht, rückt als geschütztes Rechtsgut dann die Gesundheit in den Blickpunkt. Diese unterliegt einerseits der Disposition des Einzelnen, andererseits obliegt dem Staat ein Schutzauftrag.

Der Schutzauftrag des Staates geht auf Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG zurück. Diese Norm enthält neben dem Abwehrrecht einen objektiven-rechtlichen Gehalt. Aus diesem leitet sich die Pflicht der staatlichen Organe ab, „sich schützend und fördernd vor die in Art. 2 Abs. 2 GG genannten Rechtsgüter zu stellen und insbesondere vor rechtswidrigen Eingriffen von Seiten anderer zu bewahren“³²⁶. Diese Pflicht trifft auch die Polizeibeamten. Der Schutz des geistigen und leiblichen Wohls gegen Angriffe von außen durch die Polizei zeigt sich aber auch in Art. 99 Satz 2 BV.

Dieser Ansicht steht auch das Selbstgefährdungsrecht nicht entgegen. Dieses Recht basiert nicht auf Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG, da bereits der Wortlaut den reinen Abwehrcharakter offen legt. Handlungsbefugnisse beziehungsweise –garantien gewährleistet es dagegen nicht³²⁷. Es geht vielmehr auf Art. 2 Abs. 1 GG zurück. Dieses schließt nach den Worten des BVerwG³²⁸ „die Befugnis ein, darüber zu entscheiden, welchen Gefahren sich der einzelne aussetzen will. Es widerspricht im Kern dem umfassenden Persönlichkeitsrecht, das vom Grundgesetz durch die zentralen Grundrechtsnormen des Art. 2 I und Art. 1 I GG gewährleistet wird, staatlichen Behörden die Befugnis einzuräumen, dem Staatsbürger vorzuschreiben, was er im Interesse seines Eigenschutzes zu tun hat“. Eine „staatliche Bevormundung“ in dem Sinne, dem Bürger vorzuschreiben, was er zu seinem Eigenschutz zu tun beziehungsweise zu lassen hat, scheidet ergo aus. Es steht dem Bürger of-

³²⁶ BVerfGE 56, 54, 78; ebenso: BVerfGE 77, 170, 214; 90, 145, 195; 115, 320, 346; BVerwGE 82, 45, 49; siehe auch: Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 2 Rdnr. 80, 91; Kunig, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 2 Rdnr. 67; Murswiek, in: Sachs, Art. 2 Rdnr. 188 ff; Sodan, in: Sodan, Art. 2 Rdnr. 23.

³²⁷ Gamp/Hebeler, BayVBl 2004, 257, 259; Martens, DÖV 1976, 457, 459; Schulze-Fielitz, in: Dreier, Bd. 1, Art. 2 II Rdnr. 32; Schwabe, JZ 1998, 66, 69.

³²⁸ BVerwGE 82, 45, 48 f; dem folgend: VGH Mannheim, NJW 1998, 2235, 2236.

fen, eine unvernünftige und ungesunde Lebensweise zu pflegen, indem er beispielsweise hemmungslos raucht oder trinkt³²⁹.

Die Vornahme von Selbstgefährdungen unterliegt jedoch Grenzen. Eine solche Grenze ist in der Gefährdung weiterer Personen zu sehen, wenn also gerade keine ausschließliche Selbstgefährdung vorliegt. Eine andere Grenze liegt wiederum in einem, die freie Willensbestimmung ausschließenden, Zustand, wenn Kinder handeln oder der sich selbst gefährdende Erwachsene die Tragweite seines Tuns nicht erfasst³³⁰. Diese Grenze befugt die Polizeibeamten nach Art. 17 Abs. 1 Nr. 1 PAG, eine Person in Gewahrsam zu nehmen. Mit dieser Vorschrift kommt der Staat seiner Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG nach³³¹.

Art. 17 Abs. 1 Nr. 1 PAG lässt die Ingewahrsamnahme einer Person zu ihrem Schutz schließlich dann zu, wenn sie sich erkennbar in hilfloser Lage befindet. Diese Maßnahme muss ohne oder gegen den Willen des Adressaten geschehen; geschieht sie mit seinem Willen, scheidet eine Ingewahrsamnahme aus³³². In hilfloser Lage bedeutet, dass sich eine Person nicht mehr selbst, aus eigener Kraft, eigenständig, helfen kann, wie es bei von anderen bedrohten und unterlegenen Personen der Fall ist³³³. Auf einen die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand kommt es in dieser Alternative gerade nicht an. Diese hilflose Lage zeichnet aber Fälle häuslicher Gewalt aus. Ein Blick in die „Sachberichte der Frauenhilfe München für das Jahr 2007“ belegt dies³³⁴. Diese führen die Dauer der Gewalt tabellarisch auf. Länger als fünf Jahre dauert demnach die Gewalt in knapp 50 Prozent der Fälle an, von einem bis zu fünf Jahren in 37 Prozent der Fälle, von mehreren Monaten bis zu einem Jahr in neun Prozent. Lediglich in knapp vier Prozent der Fälle bezog sich die Gewalt auf einen Zeitraum von wenigen Wochen. Daraus wird ersichtlich, dass sich die Opfer ohne das Einschreiten der Polizei nicht selbst wehren können, sich also in einem solchen

³²⁹ VerfGH 41, 151, 159.

³³⁰ VGH Mannheim, NJW 1998, 2235, 2236.

³³¹ Schmidt, § 15 Rdnr. 11; Prümm/Sigrist, Rdnr. 42; siehe auch: LT (Bayern), 2. Legislaturperiode Beilage 4660, S. 21.

³³² Berner/Köhler, Art. 17 Rdnr. 8; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 17 Rdnr. 9.

³³³ VGH Mannheim, NVwZ-RR 2005, 247, 248; Honnacker/Beinhofer, Art. 17 Rdnr. 10; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 17 Rdnr. 20.

³³⁴ S. 36.

hilflosen Zustand befinden³³⁵. Gestattet aber das Gesetz, Personen in diesem Zustand ohne oder gegen ihren Willen in Gewahrsam zu nehmen, muss es gleichfalls möglich sein, an die Gewalttäter adressierte Anordnungen gegen den Willen des Gewaltopfers zu erlassen.

Für diese Sichtweise spricht, dass sie sich auf den objektiven Gesichtspunkt der hilflosen Lage stützt, während der subjektive Gesichtspunkt des die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustandes damit außer acht bleiben kann. Damit stellt sich für die Polizeibeamten nicht das Problem, ob ein solcher Zustand vorliegt und wie er sich nach außen manifestiert.

(c) „sozialer Bezug“

Denninger³³⁶ rekurriert für die „erlaubte Selbstgefährdung“ auf das Kriterium des „sozialen Bezuges und der sozialen Funktion“. Ihrer Beurteilung liegen soziale Anschauungen wie auch Bewertungen der Rechtsordnung zugrunde. Zunächst fehlt diesen Gewaltakten zwischen Partnern zwar die „Ausstrahlung in die Öffentlichkeit“³³⁷. Sie ereignen sich in der eigenen Wohnung, so dass sich ein Einmischen des Staates nicht von vorneherein aufdrängt.

Zum Bild, zur Vorstellung eines Zusammenlebens zwischen zwei Personen rechnen verbale, auch lautstarke, Streitigkeiten. In solchen Auseinandersetzungen versucht jeder Beteiligte den anderen von der eigenen Sichtweise zu überzeugen. Beide Beteiligte sind Kontrahenten und Verantwortliche. Geschehen in dieser Beziehung jedoch Gewaltakte, gehen diese über den Rahmen des Sozialadäquaten und über den Begriff der Streitigkeit hinaus,

³³⁵ Auch Schweikert, S. 239, sieht in ihrem Beispielsfall das Opfer häuslicher Gewalt in einem hilflosen Zustand. Die Informationsbroschüre „Mehr Schutz bei häuslicher Gewalt“, S. 6, stellt fest, dass sich die Opfer allein, ohne sachkundige Beratung und gesellschaftliche Unterstützung, oft lange nicht aus einer Gewaltbeziehung lösen können. Den Leitlinien für die Thüringer Polizei „Polizeiliche Maßnahmen in Fällen häuslicher Gewalt“, S. 10, zufolge „verlieren die Opfer das Selbstvertrauen, sich aus eigener Kraft aus der Situation zu befreien“. Der Sachverständige Dr. Dearing vom österreichischen Innenministerium erkennt in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Änderung des PolG NRW „die Unfähigkeit von Gewaltopfern, sich aus eigener Kraft gegen den Gewalttäter zu stellen“, *Zuschrift (NRW)* 13/1102, S. 2. Der Sachverständige Kilian von der Polizei Hamburg sieht in der Anhörung vor dem Innenausschuss zum Gesetzentwurf zur Änderung des SächsPolG die Betroffenen „nicht in der Lage, sich selbst zu helfen“, *Protokoll des Innenausschusses* 3/54, S. 16.

³³⁶ in: Lisken/Denninger, E Rdnr. 30 f.

³³⁷ Denninger, in: Lisken/Denninger, E Rdnr. 31; OVG Münster, NJW 2002, 2195, 2196; OVG Greifswald, B. v. 24.2.2006, Az.: 3 O 4/06 (iuris, Rdnr. 16): „typischerweise unter Ausschluss der Öffentlichkeit“.

da Gewalt in der Familie nichts zu suchen hat³³⁸. Solche Akte charakterisiert, dass eine Person der anderen ihren Willen aufzwingen will, sie sich unterwerfen soll. Damit ist nur eine Person Täter und damit Verantwortlicher³³⁹. Der Unterschied liegt also darin, dass in Streitfällen beide Kontrahenten „austeilen und einstecken“, während hingegen in Gewaltfällen nur einer austeilt und nur einer einsteckt. Weiterhin hat das Opfer keinen Einfluss auf die Eskapaden des Täters. Es unterliegt – gewöhnlich körperlich unterlegen - den Launen des Täters, im schlimmsten Fall verfällt es zu seinem „Objekt“. Das Risiko, wann, wie oft und mit welchen Folgen die Attacken geschehen, kann es nicht abschätzen³⁴⁰. Folge der Gewalttaten ist ferner die Machtdemonstration oder die Unterdrückung beziehungsweise Unterwerfung eines Mitmenschen, eine verwerfliche Folge. Zuletzt gibt die Rechtsordnung wie gerade gesehen in Art. 17 Abs. 1 Nr. 1 PAG einen Anhaltspunkt, demzufolge die Polizei befugt ist, die Selbstgefährdung einer Person durch eine Ingewahrsamnahme abzuwenden, wenn sie sich erkennbar in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand oder sonst in hilfloser Lage befindet.

(2) Gefahr

Die Gefahrenprognose treffen allein die Polizeibeamten³⁴¹. Diese müssen prognostizieren, ob weitere Gewalttaten drohen. Die Konsequenz daraus lautet, dass das Opfer diese durch Äußerungen zugunsten des Täters nicht zu ersetzen vermag. Vom Gefahrbegriff her gesehen nimmt ein im Zeitpunkt des polizeilichen Handelns erklärter Verzicht auf die Anordnung den Beamten die Prognoseentscheidung über eine Wohnungsverweisung oder ein Rückkehrverbot nicht ab. Das schließt ein Überstimmen des Opfers ein.

³³⁸ So die Abgeordnete der SPD-Fraktion im Bayerischen Landtag Monica Lochner-Fischer, Plenarprotokoll 14/93, S. 6746.

³³⁹ Zu den Begriffen: Polizeiliche Handlungsleitlinien zur Bekämpfung häuslicher Gewalt, S. 5.

³⁴⁰ Prümm/Sigrist, RdNr. 42.

³⁴¹ Denninger, in: Lisken/Denninger, E RdNr. 47; Kay, NVwZ 2003, 521, 523; Schmidbauer, Kriminalistik 2002, 457, 461.

(3) Auslegungsregeln

Nachdem der Tatbestand, eine qualifizierte Gefahr, trotz entgegenstehendem Willen des Gewaltopfers vorliegt, ist an dieser Stelle auf die Auslegungsregeln einzugehen und zu prüfen, wie diese zu einem polizeilichen Vorgehen in dieser Konstellation stehen.

Der Aktionsplan der Bundesregierung zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen legt als Ziel fest, den Opfern männlicher Gewalt effektiven, also Gewalt beendenden und Sicherheit gewährleistenden, Schutz zukommen zu lassen. Danach heißt es *expressis verbis*, „häusliche Gewalt ist keine innerfamiliäre Angelegenheit, in die sich der Staat nicht einzumischen hat“³⁴². Dieses Ziel wiederholt die Entwurfsbegründung der Bundesregierung zum Gewaltschutzgesetz³⁴³. Ein Verzicht des Opfers auf die Anordnung würde dieses Ziel konterkarieren.

Des Weiteren hält die Begründung des Gesetzentwurfs zu § 34 a PolG NRW³⁴⁴ den entgegenstehenden Willen des Opfers für „grundsätzlich unbeachtlich“. Sie legt dar, dass Opfer einer Gewaltbeziehung, die sich über Monate oder gar Jahre hinweg stabilisiert habe, typischerweise dazu neigen würden, das Geschehen zu verharmlosen oder die betroffene Person sogar gegenüber der Polizei in Schutz zu nehmen. Ursachen seien Angst vor späteren Racheakten oder wirtschaftliche beziehungsweise emotionale Abhängigkeit.

In systematischer Hinsicht drängt sich ein Vergleich zu § 1 Abs. 1 Satz 1 GewSchG auf. Dort hängt eine Schutzanordnung vom „Antrag der verletzten Person“ ab. Ein solches Antragserfordernis, das ja den entsprechenden Willen des Opfers voraussetzt, ist der Platzverweisung wie auch den anderen Befugnisnormen fremd. Daraus lässt sich der Schluss ziehen, dass diese keinen entsprechenden Willen voraussetzen, ein entgegenstehender Wille des Opfers damit einer Anordnung nicht entgegensteht.

³⁴² BT-Drucks. 14/2812, S. 4, 6.

³⁴³ BT-Drucks. 14/5429, S. 11; BR-Drucks. 11/01, S. 15.

³⁴⁴ LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 12.

Sinn und Zweck der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes liegen schließlich darin, den Gewaltkreislauf, den eine Verwirklichung von Gewalttaten in immer kürzeren Zeitabständen und immer steigender Intensität kennzeichnet, zu stoppen beziehungsweise diese Gewaltspirale zu durchbrechen³⁴⁵. Dem liegt das Motto „Wer schlägt, muss gehen - das Opfer bleibt in der Wohnung“³⁴⁶ zugrunde. Die Ausrichtung polizeilichen Handelns an den Willen des Gewaltopfers, im Zeitpunkt des polizeilichen Einschreitens, ermöglicht demgegenüber die Fortsetzung und Verschlimmerung der Gewaltspirale. Das Opfer bleibt weiterhin sich selbst überlassen. Der bezweckte effektive Schutz erliegt.

Abschließend folgt ein Blick auf die Rechtslage in Österreich. Dort gilt ein „Zwei-Phasen-Modell“. In der ersten zehntägigen Phase und damit auch im Zeitpunkt der Anordnung des Betretungsverbotes, kommt es auf den Willen des Opfers nicht an. Eine Zustimmung setzt es nicht voraus, ein entgegengesetzter Wille schadet nicht. Eine Bevormundung, das Aberkennen von Autonomie, geht damit einher. Der Grund liegt darin, dass der dortige Gesetzgeber angesichts der Situation in der Gewaltbeziehung das Opfer nicht in der Lage sah, sich gegen den Täter zu stellen³⁴⁷.

Damit ist zu konstatieren, dass im Zeitpunkt des polizeilichen Einschreitens der Wille des Opfers, eine Anordnung abzulehnen und sich mit einem Verbleib des Täters in der Wohnung einverstanden zu erklären, keine Berücksichtigung finden darf. Für dieses Ergebnis lassen sich zum einen die Verwirklichung des Tatbestandes anführen, zum anderen die entstehungsgeschichtlichen Materialien, die Systematik, der Sinn und Zweck sowie die Rechtslage im Vorbildland Österreich.

³⁴⁵ OVG Greiswald, B. v. 11.2.2004, Az.: 3 M 33/04 (iuris, Rdnr. 7); B. v. 24.2.2006, Az.: 3 O 4/06 (iuris, Rdnr. 14); VG Aachen, U. v. 23.8.2006, Az.: 6 K 3852/04 (iuris, Rdnr. 51); Kay, NVwZ 2003, 521; Storr, ThürVBI 2005, 97.

³⁴⁶ Mehr Schutz bei häuslicher Gewalt, S. 4.

³⁴⁷ So der Sachverständige Dr. Dearing vom österreichischen Innenministerium in der Öffentlichen Anhörung der Ausschüsse für Frauenpolitik und Innere Verwaltung und Verwaltungsstrukturreform zum Thema „Häusliche Gewalt“, Ausschussprotokoll (NRW) 13/391, S. 25.

6. Berücksichtigung nachträglicher Umstände

Nunmehr stellt sich die Frage, inwieweit sich nach der Anordnung der Maßnahmen eingetretene Umstände auswirken. Führen diese zur Prognose, eine Gefahr für das Opfer besteht nicht mehr, dürfen die Maßnahmen nicht mehr fortwirken. Die Polizei muss die getroffene Entscheidung aufheben.

a) Auszug des Opfers

Zieht das Opfer nach dem Ausspruch der Maßnahmen aus der Wohnung aus, lässt sich die Prognose einer künftigen Gefahr für Leib, Leben und Freiheit nicht mehr aufrechterhalten. Infolgedessen dürfen die Maßnahmen nicht mehr weitergelten. Diese Sichtweise führt dazu, dass der Auszug des Opfers wie im Zeitpunkt des polizeilichen Einschreitens so auch nachträglich keine polizeilichen Maßnahmen rechtfertigt.

b) Entscheidung nach dem GewSchG

Haben die Zivilgerichte Schutzanordnungen nach dem GewSchG erlassen, nachdem die Polizei flankierend dazu tätig war, bedarf es der Aufrechterhaltung der Wohnungsverweisung oder des Rückkehrverbotes nicht mehr. Es hat seinen Zweck erfüllt, Art. 4 Abs. 3 PAG.

Haben die Gerichte hingegen Schutzanordnungen abgelehnt, dürfen die polizeilichen Maßnahmen ihre Entscheidung nicht durchkreuzen.

In beiden Fällen müssen also die Anordnungen den zivilgerichtlichen Entscheidungen weichen.

c) Aufnahme des Täters

Das Verhalten des Opfers nach der Anordnung der Maßnahmen, wieder zusammen mit dem Täter in der Wohnung leben zu wollen, hält die Mehrheit

der Gerichte für belanglos³⁴⁸. Sie begründen diese Ansicht damit, dass Opfer einer über Jahre hinweg stabilisierten Gewaltbeziehung dazu neigen würden, die Ereignisse zu verharmlosen oder den Täter sogar noch in Schutz zu nehmen. Des Weiteren berufen sie sich auf den Schutzauftrag, der sich aus Art. 2 und 6 GG ergebe. Schließlich stellen sie auf den für die Prognoseentscheidung maßgeblichen Zeitpunkt des polizeilichen Einschreitens ab.

Die Minderheit vertritt dagegen, dass ein Aufhebungsantrag des Opfers zu berücksichtigen sei, wenn er aus einer freien Willensentscheidung hervorgehe³⁴⁹.

Die Literatur ist gespalten. Die eine Ansicht hält eine Versöhnung und den daraus entstandenen Wunsch, wieder gemeinsam zu wohnen, für unbeachtlich³⁵⁰. Die andere Ansicht vertritt unter Berufung auf das eine Selbstgefährdung einschließende Selbstbestimmungsrecht, dass ein ausdrückliches und ernsthaftes Ablehnen der Wohnungsverweisung eine solche nicht aufrechterhalten kann³⁵¹.

Schließlich geben die Innenministerien der Länder den Polizeibeamten verschiedene Reaktionen vor:

Das von dem Bayerischen Staatsministerium des Innern herausgegebene Informationsschreiben über „Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten“³⁵² sieht vor, dass die Polizei den Platzverweis beendet, wenn das Opfer den Täter freiwillig wieder in die Wohnung aufnimmt.

Den Mittelweg, die freiwillige Aufnahme des Täters auf dieser Grundlage in eine erneute Beurteilung der Gefahrenlage einzustellen und aufgrund dieser Beurteilung entweder die Maßnahmen aufzuheben oder sie zwangsweise

³⁴⁸ VG Köln, B. v. 7.2.2002, Az.: 20 L 284/02 (iuris, Rdnr. 10 ff); VG Düsseldorf, B. v. 9.4.2002, Az.: 18 L 1170/02 (iuris, Rdnr. 14); B. v. 23.10.2002, Az.: 18 L 4163/02 (iuris, Rdnr. 14); VG Minden, B. v. 6.1.2004, Az.: 11 L 7/04 (iuris, Rdnr. 17 ff).

³⁴⁹ VG Karlsruhe, B. v. 24.8.2004, Az.: 6 K 2228/04 (iuris, Rdnr. 9).

³⁵⁰ Gusy, Rdnr. 279; Petersen-Thrö, SächsVBI 2004, 173, 180; Schoch, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR, 2. Kap., Rdnr. 217.

³⁵¹ Collin, DVBI 2003, 1499, 1504; Pieroth/Schlink/Kniesel, § 16 Rdnr. 29; Storr, ThürVBI 2005, 97, 101; Trierweiler, S. 163.

³⁵² S. 12; gleichfalls: Polizeiliche Maßnahmen in Fällen häuslicher Gewalt, S. 8.

durchzusetzen, sehen die Ausführungsbestimmungen zu § 31 Abs. 2 HSOG vor³⁵³.

Den Vorgaben aus dem Land Nordrhein-Westfalen³⁵⁴ zufolge führt eine Ver-
söhnung nicht zur Aufhebung des Rückkehrverbotes, wenn keine begründe-
ten Anhaltspunkte ersichtlich sind, die eine solche belegen und eine erneute
Gewaltanwendung ausschließen.

aa) Stellungnahme

An dieser Stelle erlangen die entstehungsgeschichtlichen, systematischen
und teleologischen Ausführungen zum Opferverhalten im Zeitpunkt des poli-
zeilichen Einschreitens erneut Beachtung.

Vertiefend zum Gefahrbegriff kommt folgender Punkt zur Sprache:

Die Gefahrenprognose bestimmt sich aus der ex-ante Sichtweise, dem Zeit-
punkt des polizeilichen Einschreitens³⁵⁵. Daraus folgt, dass nachträglich auf-
tretende Umstände grundsätzlich keine andere Bewertung zulassen. Demzu-
folge entfaltet ein im Nachhinein geäußertes Einverständnis zur Rückkehr in
die Wohnung einschließlich der tatsächlichen Aufnahme in die Wohnung kei-
ne Auswirkungen auf die getroffenen Maßnahmen.

bb) nach Erlass einer Schutzanordnung aufgrund des GewSchG

Weiterhin könnten sich Rückschlüsse aus der Rechtslage nach Erlass einer
Schutzanordnung aufgrund des GewSchG ergeben. Sobald eine Schutzan-
ordnung aufgrund des GewSchG erlassen ist, stellt sich die Rechtslage an-
ders dar. § 4 Satz 1 GewSchG enthält zwar eine Strafvorschrift, ein Einver-
ständnis der geschützten Person lässt aber nach Ansicht des OLG Hamm³⁵⁶
die Strafbarkeit entfallen. Es urteilte, dass die geschützte Person „eigenstän-

³⁵³ unter I 8 Abs. 4, StAnz. 18/2003, S. 1814.

³⁵⁴ Häusliche Gewalt und polizeiliches Einschreiten, S. 24 f.

³⁵⁵ VGH München, B. v. 5.7.2002, Az.: 24 ZB 01.1406 (iuris Rdnr. 4); VG Düsseldorf, B. v. 24.9.2002, Az.: 18 L 3785/02 (iuris, Rdnr. 10); VG Karlsruhe, FamRZ 2006, 788, 789; Schmidbauer, BayVBl 2002, 257, 262.

³⁵⁶ StV 2005, 502; mit zustimmender Anmerkung: Pollähne, StV 2005, 503 ff; Rinio, ZfJ 2005, 489 ff. Das OLG nimmt ein tatbestandsausschließendes „Einverständnis“ an, Pollähne tendiert zu einer rechtfertigenden Einwilligung, Rinio unterscheidet schließlich nach den erlassenen Schutzanordnungen.

dig, ohne vorherige gerichtliche Aufhebungsentscheidung, darüber bestimmen konnte, ob sie den zivilrechtlichen Schutz, der aus der erst auf ihren Antrag ergangenen einstweiligen Anordnung resultierte, weiter in Anspruch nehmen oder auf ihn verzichten wollte“. Zur Begründung verwies es auf den Sinn und Zweck des Gewaltschutzgesetzes und den Willen des Gesetzgebers, wonach gerichtliche Entscheidungen während ihrer Geltungsdauer auch mehrfach vollzogen werden könnten, also die wiederholte Räumung rechtfertigten, wenn der Gläubiger wieder in die Wohnung zurückkehre. Ein Verbrauch des Titels finde nicht statt; dessen Aufhebung herbeizuführen, obliege dem Täter.

Diese Ansicht verdient Zustimmung. Der Wortlaut des § 4 Satz 1 GewSchG, einer bestimmten vollstreckbaren Anordnung zuwiderzuhandeln, lässt zwar offen, ob die Aufnahme des Täters in die Wohnung mit Zustimmung der geschützten Person die Strafbarkeit entfallen lässt oder nicht. Einerseits setzt der Tatbestand keinen entgegenstehenden Willen der geschützten Person voraus; andererseits kann die dem Tatbestand erst „Konturen“³⁵⁷ gebende Schutzanordnung selbst lediglich Handlungen gegen ihren Willen verbieten³⁵⁸.

Die Gesetzesbegründung geht aber in diese Richtung, nicht nur wegen der von dem OLG Hamm zitierten Stelle³⁵⁹. Zusätzlich finden sich an anderen Stellen die Aussagen, dass die Strafbewehrung“ im Interesse eines effektiven Operschutzes“³⁶⁰ beziehungsweise „im Interesse der Opfer die Effektivität der gerichtlichen Schutzanordnungen“³⁶¹ besteht. Schließlich heißt es, dass die mit den Schutzanordnungen betroffenen absoluten Rechte des Einzelnen, Körper, Gesundheit, Freiheit, allgemeines Persönlichkeitsrecht eine effektive Durchsetzung per Strafrecht gebieten³⁶². Wenn die Strafbewehrung aber den Interessen des Opfers vor weiteren Verletzungen seiner disponiblen Rechtsgüter dient, zwingt dies zur Folgerung, dass eine Tatbestandsverwirklichung entgegen seinem Interesse nicht in Betracht kommt.

³⁵⁷ BT-Drucks. 14/5429, S. 39.

³⁵⁸ Vgl. dazu: Rinio, ZfJ 2005, 488, 489.

³⁵⁹ BT-Drucks. 14/5429, S. 23; BR-Drucks. 11/01, S. 47.

³⁶⁰ BT-Drucks. 14/5429, S. 17; BR-Drucks. 11/01, S. 32.

³⁶¹ BT-Drucks. 14/5429, S. 21; BR-Drucks. 11/01, S. 41.

³⁶² BT-Drucks. 14/5429, S. 32.

Außerdem steht es im Belieben des Gewaltopfers, überhaupt einen Antrag auf eine Schutzanordnung zu stellen. Dann muss es aber auch in seinem Belieben stehen, auf diesen Schutz während der Dauer der Schutzanordnung zu verzichten. Folglich stimmt auch die Systematik mit der Gesetzesbegründung überein³⁶³.

Zuletzt erlangt der Sinn und Zweck Bedeutung. Das Gewaltschutzgesetz beabsichtigt den Schutz vor Gewalt, also insbesondere der Rechtsgüter Leben, Leib, Freiheit einer Person, die unabdingbare Durchsetzung dieses Schutzes jedoch nicht, was auch nicht dem Strafrecht obliegt; vielmehr nur dann, wenn die Person nicht darauf verzichtet. Wenn sie aber dennoch ihren Verzicht erklärt, hier ausdrücklich oder konkludent durch die Aufnahme des Gewalttäters in die Wohnung, bedarf es keiner strafrechtlichen Ahndung dieses der Schutzanordnung zuwiderlaufenden Verhaltens. Die unabdingbare Durchsetzung des Schutzes würde überdies Versöhnungsversuchen entgegenstehen, bei einer angenommenen Dauer der Schutzanordnung von bis zu sechs Monaten, eine gleichsam Ehe- oder Partnerschaft beendende Wirkung entfalten. Dem könnte die Rechtsklarheit entgegenstehen, da der Wille des Opfers nur schwer nachprüfbar ist und es diesen ändern könnte. Für einverständliche Versöhnungen trifft die Aussage Pollähnes³⁶⁴ voll zu: „Mag sein, das Gewaltschutzverfahren soll Sicherheit schaffen, nicht Einigkeit, jedenfalls muss es aber keine Sicherheit (mehr) schaffen, wenn (wieder) Einigkeit herrscht!“

Diese Ausführungen belegen, dass anders als bei dem polizeilichen Einschreiten nicht nur bei der Antragstellung, sondern auch nach einer ergangenen Schutzanordnung der Wille des Opfers maßgeblich ist, in dieser Phase folglich voll zur Entfaltung kommt. Neben der Systematik geht diese Sichtweise hauptsächlich auf die Regierungsbegründung zurück. Diese stellt die Zuwiderhandlung gegen erlassene Schutzanordnungen im Interesse des Gewaltopfers unter Strafe, so dass eine Bestrafung entgegen dem Interesse des Gewaltopfers keinen Sinn macht.

Für die Zeit nach der Anordnung der polizeilichen Maßnahme bis zum Ablauf der Maßnahmedauer existieren aber keine solchen systematischen und tele-

³⁶³ Auf dieses Argument stützte die Vorinstanz, das AG Siegen, sein Urteil.

³⁶⁴ StV 2005, 503, 504.

ologischen Ansatzpunkte. Die eindeutigen Aussagen des Gesetzgebers, die auf die Maßgeblichkeit des Willens des Gewaltopfers hinweisen, beziehen sich lediglich auf § 4 Satz 1 GewSchG. Für den hier problematischen Zeitraum entfalten sie keinerlei Relevanz. Folglich lässt sich daraus schließen, dass sein Wille nicht entscheidend sein kann.

cc) Vorbild Österreich

Diese Position stimmt mit der österreichischen Rechtslage überein. Diese, die zweite Phase, beherrscht der Wille des Opfers. Eine einstweilige Verfügung hängt damit vom Willen des Opfers ab. Aber auch bei einer Rückkehr des Täters hängt die Herstellung des der Verfügung entsprechenden Zustands durch die Exekutive von einem Ersuchen des Opfers ab. In dieser Phase kommt die Autonomie im Gegensatz zur ersten Phase somit voll zum Tragen³⁶⁵.

dd) Zwischenergebnis

Das Zwischenergebnis für die nachträglich eingetretenen Umstände fällt damit folgendermaßen aus: Der Auszug des Opfers aus der Wohnung führt dazu, dass sich die Gefahrenprognose nicht mehr aufrechterhalten lässt. Die polizeilichen Anordnungen sind folglich aufzuheben. Eine positive gerichtliche Entscheidung löst die polizeilichen Maßnahmen ab, was wiederum die Aufhebung zur Folge hat. Eine negative Entscheidung zwingt gleichfalls zur Aufhebung, um widersprüchliche Entscheidungen zu verhindern. Der Wille des Opfers nach der Anordnung der Maßnahmen, sich mit dem Opfer zu versöhnen, bleibt schließlich ebenso wie im Zeitpunkt des polizeilichen Einschreitens unberücksichtigt. Dieser Versöhnungswille führt damit nicht zur Aufhebung der getroffenen Anordnungen.

C. Rechtsfolge

³⁶⁵ Siehe Fn. 347.

Auf der Rechtsfolgenseite ermöglicht Art. 16 Satz 1 PAG, eine Person vorübergehend von einem Ort zu verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Orts zu verbieten. Ob diese Rechtsfolge auch die Verweisung aus einer Wohnung beziehungsweise das Betretungsverbot einer Wohnung für die Dauer von bis zu 14 Tagen deckt, ist Untersuchungsgegenstand dieses Abschnitts.

I. Verweisung/Betretungsverbot

Als Rechtsfolge sieht Variante 1 auf der einen Seite die Verweisungsanordnung vor. Der Feldverweis auf Dauer aus dem Fußballsport, umgangssprachlich Platzverweis oder „Rote Karte“, dient dazu, den Inhalt zu veranschaulichen. Der des Feldes verwiesene Spieler muss das Spielfeld samt Innenraum verlassen. Er begibt sich für gewöhnlich in die Katakomben, erhält also den „Duschbefehl“. Der Feldverweis enthält also das Verbot, auf dem Spielfeld nebst Innenraum zu verbleiben, beziehungsweise das Gebot, sich von diesem Bereich zu entfernen.

Keine andere inhaltliche Ausrichtung besitzt aber die Platzverweisung. Der Polizeibeamte verbietet mit dieser Anordnung dem Adressaten, an einem vorgegebenen Ort zu bleiben beziehungsweise gebietet ihm, sich von diesem zu entfernen.

Auf der anderen Seite hält Variante 2 ein Betretungsverbot bereit. Eine derartige Platzverweisung verbietet es dem Adressaten, den genannten Ort aufzusuchen, an den er im Begriff ist, sich hinzubewegen. Beispiele für solche Betretungsverbote stellen die Polizeiabsperungen durch quer gestellte Autos oder durch Flatterleinen dar, welcher Anlass auch immer zugrunde liegt.

Die Verweisung und das Betretungsverbot verbindet die Konjunktion „oder“. Das bedeutet, die Polizei kann die Anordnungen nicht gemeinsam treffen, sondern muss, je nachdem ob sich die Person bereits an dem Ort befindet oder diesen erst aufsuchen will, die einschlägige Variante auswählen.

Diese Anordnungen passen auch für die Fälle häuslicher Gewalt. Der Gewalttäter muss entweder die Wohnung verlassen, wenn er sich noch darin aufhält, oder er darf die Wohnung nicht mehr aufsuchen, wenn er diese bereits verlassen hat.

1. Angabe eines Zielortes

Über die Verweisung und das Betretungsverbot hinausgehend stützt diese Vorschrift hingegen nach einhelliger Ansicht nicht die Anordnung, einen Zielort anzugeben, den der Adressat aufzusuchen hat³⁶⁶. Der eindeutige Wortlaut der Variante 1 „verweisen“, der die Anordnung allein auf das Verlassen eines Ortes begrenzt, steht schon einer solchen Anordnung entgegen. Ebenso eindeutig versagt der Wortlaut der Variante 2 diese Anordnung. Dieser gestattet nur, das Betreten eines Ortes zur Gefahrenabwehr zu verbieten. Ein Gebot, einen Ort zu betreten, rechtfertigt aber auch diese Alternative nicht. Zuletzt würde die Angabe eines Zielortes den Eingriff in die Grundrechte des Adressaten intensivieren, mit dem die geringe Tatbestandsschwelle zur Abwehr einer Gefahr nicht zusammenpasst³⁶⁷.

Eine Platzverweisung gegenüber dem gewalttätigen Partner aus der gemeinsamen Wohnung kann folglich nur mit der Maßgabe ergehen, dass er den festgesetzten Ort zu verlassen hat beziehungsweise nicht mehr betreten darf, jedoch nicht mit der Maßgabe, dass er sich an einen genauen Zielort zu begeben hat. Dem Gewalttäter bleibt damit die Wahl, wohin er geht, ob er Freunde, Verwandte, Bekannte aufsucht oder ein Hotel als Unterkunft nutzt. Er muss lediglich den vorgegebenen Ort verlassen.

2. Weite

³⁶⁶ Vgl. nur: VG Schleswig, NVwZ 2000, 464, 466; Berner/Köhler, Art. 16 Rdnr. 1; Hasse/Mordas, ThürVBI 2002, 130, 131; Herzmann, DÖV 2006, 678, 679; Schenke, Rdnr. 132; Prümm/Sigrist, Rdnr. 245.

³⁶⁷ Robrecht/Petersen-Thrö, SächsVBI 2006, 29, 32.

Nach Ansicht von Berner/Köhler³⁶⁸ deckt Art. 16 Satz 1 PAG auch keine Anordnung mit dem Inhalt, wie weit sich der Adressat zu entfernen hat. Eine Begründung dieser Ansicht schließt sich allerdings nicht an.

Im Gegensatz dazu halten einige Literaten dies für möglich³⁶⁹. Für diese Meinung sprechen folgende Überlegungen: Zum einen deutet dies bereits der Wortlaut an. Denn der Verweis von einem Ort enthält als Kehrseite der Medaille die Erlaubnis, sich sonst, außerhalb dieses Ortes, überall aufhalten zu dürfen. Wie weit sich der Adressat mindestens zu entfernen hat, folgt damit aus dem angegebenen Ort, von dem er sich zu entfernen hat. Zum zweiten steht diese Meinung im Einklang mit Satz 2. Dort geben die Polizeibeamten bei Feuerwehr-, Hilfsdienst- oder Rettungsdiensteinsätzen die einzuhaltende Entfernung gleichfalls vor. Wenn dies plastisch durch Absperrbänder geschieht, lautet die Konsequenz, dass sich die Adressaten außerhalb dieser Absperrung befinden müssen. Ob sie sich weiter weg entfernen oder direkt hinter dem Absperrband ausharren, spielt keine Rolle. Damit legen die Polizeibeamten aber die mindestens zu wahrende Entfernung fest. Zuletzt erfordert auch das Telos der Platzverweisung die Angabe der Mindestdistanz. Denn allein auf diese Weise ermöglicht diese Norm die an sie gestellte Aufgabe, Gefahrenlagen wirkungsvoll abzuwehren³⁷⁰.

Für die Platzverweisung wegen Gewalttaten unter Partnern folgt daraus, dass der Gewalttäter zumindest den vorgegebenen Bereich, die Wohnung, das Haus, das Grundstück, den Wohn- oder Häuserblock, zu verlassen hat und nicht mehr in diesen zurückkehren darf. Damit steht ebenfalls fest, dass er außerhalb dieses Bereiches überall verweilen darf.

II. vorübergehend

Die Verweisung einer Person von einem Ort knüpft an die Vorgabe „vorübergehend“ an. Die Frage, was „vorübergehend“ bedeutet, beantworten Literatur und Rechtsprechung weit auseinandergehend. Die unterschiedlichen Auffas-

³⁶⁸ Art. 16 Rdnr. 1.

³⁶⁹ Bösch, Jura 2009, 650; Hasse/Mordas, ThürVBI 2002, 130, 131; Maaß, NVwZ 1985, 151, 153; Prümm/Sigrist, Rdnr. 245; Robrecht/Petersen-Thrö, SächsVBI 2006, 29, 32.

³⁷⁰ Im Ergebnis ebenso: Neuner, S. 79.

sungen reichen dabei von wenigen Stunden über zwei Wochen bis zur Maßgeblichkeit der Gefahrendauer. Daraus offenbart sich das zu erörternde Problem. Bei einem Verständnis von wenigen Stunden, lassen sich Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot nicht mehr unter vorübergehend subsumieren, bei einem Verständnis von zwei Wochen und bei der Maßgeblichkeit der Gefahrendauer sehr wohl.

Einigkeit besteht jedoch darin, dass eine vorübergehende Platzverweisung bereits der Wortbedeutung nach keinen dauerhaften Charakter aufweisen darf³⁷¹. Honnacker/Beinhofer³⁷² schließen demzufolge „endgültig und für immer“ getroffene Maßnahmen aus. Rechtlich eingeordnet erfolgt anhand dieses Merkmals die Abgrenzung zum „längerfristigen“ Aufenthaltsverbot.

1. Literatur

Einige Autoren verstehen unter „vorübergehend“ nur wenige Stunden. Sie setzen aber das Limit entweder bei zwölf³⁷³ oder bei 24 Stunden³⁷⁴, bei zwei³⁷⁵ oder drei bis vier Tagen³⁷⁶. Andere lassen Ausnahmen in besonderen Gefahrensituationen zu³⁷⁷. Für die zulässige Höchstgrenze bei zwölf Stunden stützt sich Helmke auf den Wortsinn, indem er vorübergehend mit kurzfristig umschreibt. Außerdem könnten die typischen polizeirechtlichen Gefahren innerhalb dieser Zeitspanne abgewehrt werden. Schenke³⁷⁸ weist zur Begründung für die Höchstgrenze bei 24 Stunden auf Art. 11 GG hin, nach

³⁷¹ Berner/Köhler, Art. 16 Rdnr. 3; Gallwas/Wolff, Rdnr. 668; Gusy, Rdnr. 277; Kugelman, 5. Kap., Rdnr. 208; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 11 Rdnr. 167 f, Art. 16 Rdnr. 22.

³⁷² Art. 16 Rdnr. 4; ebenso: Kappeler, S. 68, Fn. 358.

³⁷³ Helmke, S. 99.

³⁷⁴ Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 352; Trurnit, VBIBW 2009, 205, 206.

³⁷⁵ Robrecht/Petersen-Thrö, SächsVBI 2006, 29, 33.

³⁷⁶ So: Gusy, Rdnr. 277; ähnlich: Volkmann, NVwZ 2000, 361, 365: „allenfalls einige Tage“; Gusy, NWVBI 2004, 1, 5, und Franz/Günther, NWVBI 2006, 201, 209: „höchstens einzelne Tage“.

³⁷⁷ So: Denninger, in: Liskin/Denninger, E Rdnr. 25; ähnlich: Kappeler, S. 158, die für die offenen Drogenszenen von einigen Stunden ausgeht, jedoch unter Berücksichtigung der örtlichen Szenegewohnheiten, und Prümm/Sigrist, Rdnr. 246, die einige Stunden annehmen, es sei denn es handelt sich um Rettungsarbeiten.

³⁷⁸ Rdnr. 132; ihm folgend: Lambiris, S. 26; Kugelman, 5. Kap., Rdnr. 209; Möller/Wilhelm, Rdnr. 350; ebenso: Schmidt, § 14 Rdnr. 9, derselbe, BesVerwR II, Rdnr. 429; Rachor, in: Liskin/Denninger, F Rdnr. 490, orientiert sich an diesem Zeitraum, lässt aber auch länger andauernde Platzverweisungen aufgrund besonderer Gefahrensituationen zu.

dem die Vorschriften über die Platzverweisung restriktiv verfassungskonform auszulegen seien. Wuttke³⁷⁹ verweist des Weiteren auf eine klare Begrenzung der Platzverweisung und auf den qualifizierten Gesetzesvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 GG, der im Falle einer anderen (extensiven) Auslegung von vorübergehend einzuhalten sei. Außerdem verliere das Merkmal vorübergehend seinen Sinn, wenn dafür die Dauer der Gefahr maßgeblich sei; denn nach Abwehr einer Gefahr entfalle die Möglichkeit polizeilichen Handelns, das ja gerade eine konkrete Gefahr voraussetze. Dazu bedürfe es dieses Merkmals nicht. Die zweitägige Höchstfrist führen ihre Anhänger auf die Berücksichtigung des Satzes 2 zurück, der typischerweise kurzfristige Behinderungen erfasse.

Andere Autoren kommen über andere Formulierungen zu einem engen Verständnis. So setzt Schoch vorübergehend mit „kurzfristig“ gleich, während Pieroth/Schlink/Kniesel hingegen unter vorübergehend eine „kurze Zeit“ verstehen³⁸⁰.

Für die hier in Rede stehenden Maßnahmen kommen diese Auffassungen in der Literatur demnach zu dem Ergebnis, dass sich eine solche nicht auf die Vorschriften über die Platzverweisung stützen lässt. Diese würde mit einem Zeitraum von etwa zehn bis 14 Tagen die Zeitvorgabe „vorübergehend“ sprengen³⁸¹.

Im Hinblick auf den jetzigen Art. 20 Satz 2 HS. 2 PAG subsumieren Latzel/Lustina³⁸² zwei Wochen noch unter den Begriff vorübergehend.

Schließlich zieht eine andere Ansicht zur Festlegung der Dauer der Platzverweisung die Dauer der Gefahr heran. Sie bezieht sich auf den Wortlaut, auf den sich die vorher genannten Ansichten nicht stützen ließen³⁸³.

³⁷⁹ S. 103.

³⁸⁰ Schoch, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR, 2. Kap., Rdnr. 209; Pieroth/Schlink/Kniesel, § 16 Rdnr. 1.

³⁸¹ Vgl.: Barth, S. 145 ff; Bösch, Jura 2009, 650, 655; Gusy, Rdnr. 278; Neuner, S. 137; Wuttke, S. 104; derselbe, JuS 2005, 779, 780.

³⁸² Die Polizei 1995, 131, 134.

³⁸³ Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 16 Rdnr. 22; derselbe, BayVBl 2002, 257, 263; dem folgend: Berner/Köhler, Art. 16 Rdnr. 3.

Die Konsequenz dieser Meinungen für die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot lautet, dass diese Maßnahmen auf Grund der Vorschriften über die Platzverweisung ergehen können.

2. Rechtsprechung

Die Rechtsprechung ist gleichfalls uneinheitlich. Einen „Normalfall“ hatte der VGH München³⁸⁴ zu entscheiden. Gegen eine Platzverweisung aus dem Englischen Garten, adressiert an einen Drogendealer, über drei Stunden hatte er keine Bedenken. Dabei hob der VGH die flexible Fassung der Norm hervor, welche die notwendige Anwendungsbreite gebiete. Allerdings kompensiere die zeitliche Vorgabe die tatbestandliche Weite.

Das VG Schleswig³⁸⁵ hatte in zeitlicher Hinsicht eine ähnliche Konstellation zu beurteilen. Es wies eine Klage gegen eine Platzverweisung vom Festplatz für den Abend eines Schützenfestes ab. Vorübergehend meine einige Stunden; dieses Zeitfenster überschreite die Maßnahme aber nicht. Das OVG Bremen³⁸⁶ ersetzt den Begriff „vorübergehend“ durch kurzzeitig beziehungsweise ordnet die Platzverweisung als kurzfristige Eingriffsmaßnahme ein. Das BayObLG³⁸⁷ hat eine Platzverweisung im Zusammenhang mit den „Lindauer Chaostagen“ über einen Zeitraum von gut zwei Tagen vom 18.7 abends gegen 18.00 bis zum Ende der „Veranstaltung“ am 20.7 um 24.00 unbeanstandet gelassen. Die Entscheidung des VG Bremen³⁸⁸ behandelte einen Platzverweis über einen Zeitraum vom 1.8 um 19.15 bis zum 4.8 um 24.00, dem ebenso „Chaostage“ zugrunde lagen. Da jedoch die Tatbestandsvoraussetzungen nicht gegeben waren, ließ es die Frage, ob die angeordnete Maßnahme den zeitlichen Umfang der Standardmaßnahme einhält oder überschreitet, ungeprüft.

³⁸⁴ BayVBl 2001, 529; Lang, VerwA 96 (2005), 283, 298 und Tettinger/Erbguth/Mann, RdNr. 583 greifen auf diese Begründung zurück.

³⁸⁵ NVwZ 2000, 464.

³⁸⁶ NVwZ 1999, 314, 315.

³⁸⁷ NVwZ 2000, 467; gleichfalls: VGH München, B. v. 5.7.2002, Az.: 24 ZB 01.1406; Das BVerfG, B. v. 25.3.2008, Az.: 1 BvR 1548/02 (iuris, RdNr. 39 ff), sah keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

³⁸⁸ B. v. 2.8.1996, Az.: 2 V 86/96 (iuris, RdNr. 43).

Für die in diesem Zusammenhang interessierenden Fallgestaltungen der häuslichen Gewalt ergingen folgende Entscheidungen: Das VG Lüneburg hat eine einwöchige Platzverweisung gegenüber dem gewalttätigen Ehemann aus der gemeinsamen Wohnung noch für vorübergehend gehalten, während hingegen das VG Augsburg diesen Zeitraum nicht mehr von der Befugnisnorm gedeckt sah³⁸⁹. Weitergehend haben das VG München und das VG Augsburg Platzverweisungen über einen Zeitraum von zehn beziehungsweise 14 Tagen für zulässig befunden³⁹⁰. Eine Platzverweisung für die Dauer von 18 Tagen, gleichfalls gerichtet an den gewalttätigen Ehegatten aus der gemeinsamen Wohnung, hat das VG Potsdam³⁹¹ hingegen nicht mehr als vorübergehend erachtet.

3. Stellungnahme

In diesem Gliederungspunkt folgt die Stellungnahme zur Streitfrage, was vorübergehend bedeutet.

Als Synonyme für vorübergehend finden „nur eine gewisse Zeit dauernd“, „zeitweilig“ und „momentan“ Verwendung³⁹². Einige Literaten umschreiben vorübergehend endlich mit „kurzfristig“ oder „kurze Zeit“. Eine Präzisierung des zu erklärenden Begriffs gelingt dadurch aber nicht, da lediglich ein interpretationsbedürftiger Begriff einen anderen ersetzt. Denn welcher Zeitraum ist darunter zu verstehen, ein Tag, zwei Tage, eine Woche oder sogar ein Monat?

Ein Vergleich mit anderen rechtlichen Vorschriften deutet auf eine eher großzügige Auslegung hin. Nach § 9 Satz 1 AO schließt eine nur vorübergehende Verweildauer den gewöhnlichen Aufenthalt aus. Satz 2 vermutet unwiderleglich, dass ein zeitlich zusammenhängender Aufenthalt von mehr als sechs Monaten als gewöhnlicher Aufenthalt anzusehen ist. Diese Sechsmonatsfrist stellt laut BFH³⁹³ einen Anhaltspunkt dar, wann ein Aufenthalt nicht mehr als nur vorübergehend zu bewerten ist. Dabei setzt er nicht nur vorübergehend

³⁸⁹ VG Lüneburg, B. v. 13.6.2003, Az.: 3 B 47/03 (iuris, Rdnr. 5); VG Augsburg, B. v. 28.10.2005, Az.: Au 5 S 05.1581 (iuris, Rdnr. 12).

³⁹⁰ VG München, B. v. 20.7.2007, Az.: M 7 S 07.2792 (iuris, Rdnr. 14); VG Augsburg, B. v. 14.5.2007, Az.: Au 5 S 07.532 (iuris, Rdnr. 25).

³⁹¹ B. v. 7.9.2004, Az.: 3 L 865/04 (iuris, Rdnr. 6).

³⁹² Brockhaus, Bd. 30, S. 4387; Duden, S. 1874.

³⁹³ BStBl. II 1989, 956: im konkreten Fall bei fünf Monaten verneint.

mit dauernd gleich. Ein kürzerer Zeitraum könne den gewöhnlichen Aufenthalt aber auch begründen, wenn dies von dem Steuerpflichtigen beabsichtigt ist.

Weiterhin lässt § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 TzBfG die Befristung eines Arbeitsvertrages zu, wenn der betriebliche Bedarf an der Arbeitsleistung nur vorübergehend besteht. Das BAG³⁹⁴ hat einen erhöhten Personalbedarf für ein Auslandsprojekt in Bangladesch, das der Entwicklungshilfe diene, über vier Monate hinweg unter diese Nummer subsumiert und für rechtens erachtet.

Schließlich enthält Art. 5 Abs. 1 Nr. 4 HS. 2 GSG eine Ausnahmeregelung für das Rauchverbot in nur vorübergehend betriebenen Bier-, Wein- und Festzelten sowie in vorübergehend entsprechend als Festhallen genutzten ortsfesten Hallen auf Volksfesten und vergleichbar großen Veranstaltungen. Nach Satz 2 gilt ein Zeitraum von höchstens 21 aufeinander folgenden Tagen bezogen auf einen Standort als vorübergehend.

Daraus ergibt sich nicht, dass vorübergehend im Sinne der Befugnisnorm des Art. 16 Satz 1 PAG entsprechend § 9 Satz 1 AO, § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 TzBfG oder Art. 5 Abs. 1 Nr. 4 HS. 2 GSG zu verstehen ist. Es geht jedoch hervor, dass vorübergehend der Wortbedeutung nach rechtlich gesehen einen mehrwöchigen Zeitraum erfassen kann und nicht zwingend auf Stunden oder einen Tag zu begrenzen ist.

Damit ist zu konstatieren, dass sich allein aus dem Wortlaut keine feste Grenze ableiten lässt, weder bei Stunden noch bei Tagen, dieser vielmehr gerade gegen ein starres Limit spricht, da ein interpretationsbedürftiger Begriff Verwendung findet.

Art. 16 PAG 1954³⁹⁵ enthielt nicht das Adverb „vorübergehend“. Dieses nahm der Gesetzgeber erst im Jahr 1970 auf. Zu dieser „Verfeinerung“ führte Samper³⁹⁶ aus, dass sie keine Änderung gegenüber der bisherigen Rechtslage bewirke. Vielmehr hätte sie lediglich „klärenden Charakter“, da sich bereits aus den Grundsätzen der Notwendigkeit beziehungsweise der Verhält-

³⁹⁴ NZA 2005, 357.

³⁹⁵ GVBl 1954, 238.

Er lautete: Die Polizei kann eine Person vom Platz verweisen,

1. wenn dies erforderlich ist, um eine mit Strafe bedrohte oder eine verfassungsfeindliche Handlung zu verhüten, aufzuklären oder zu unterbinden,
2. in den in Art. 5 Abs. 2 Ziff. 3 Buchst. B und c genannten Fällen.

³⁹⁶ BayVBl 1970, 391, 392.

nismäßigkeit ergebe, dass die Maßnahme vorübergehend sein müsse, also nicht länger dauern dürfe, als es der polizeiliche Zweck erfordere. Dieser Stellungnahme zufolge kommt dem „vorübergehend“ kein eigener Erklärungswert zu; es bestimmt gerade keine starre Grenze.

Die Systematik zeigt, dass im PAG zeitliche Obergrenzen bestimmt sind, beispielsweise in Art. 20 Satz 2, der die höchstzulässige Dauer der Freiheitsentziehung auf zwei Wochen festlegt, sofern dies eine richterliche Entscheidung bestimmt, und in Art. 33 Abs. 1 Nr. 1, der die längerfristige Observation definiert. Diese meint die länger als 24 Stunden oder an mehr als zwei Tagen durchgeführte planmäßig angelegte Beobachtung einer Person. Daraus ist zu schließen, dass der bayerische Gesetzgeber zeitliche Obergrenzen kennt, aber eine solche bei der Befugnisnorm der Platzverweisung gerade nicht gewählt hat. Diese Einschätzung gilt ebenfalls für den Zeitpunkt der Einfügung dieses Adverbs. Art. 20 PAG 1954 sah nämlich vor, dass die zur Dienststelle verbrachte oder in Gewahrsam genommene Person ohne richterliche Anordnung spätestens mit dem Ablauf des folgenden Tages zu entlassen ist.

Ein Gleichlauf mit Satz 2, der die Platzverweisung gestattet, wenn Personen den Einsatz der Feuerwehr oder von Hilfs- oder Rettungsdiensten behindern, ist gleichfalls nicht zwingend. Denn Satz 2 spricht von „ferner“, nicht von „insbesondere“. Ferner meint umgangssprachlich zusätzlich, außerdem, obendrein. Daraus erschließt sich, dass eine Auslegung des Satzes 1 an Satz 2 nicht entsprechend ausfallen muss. Vielmehr können sehr wohl Differenzen auftreten, da Satz 2 einen „Sonderfall“³⁹⁷ herausgreift, Satz 1 aber für unzählige und unterschiedliche Situationen eine Befugnisnorm bereithält.

Für den Begriff vorübergehend allein auf die Dauer der Gefahr abzustellen, würde diesem Begriff viel an Bedeutung entziehen, da dies bereits aus Art. 4 Abs. 3 PAG hervorgeht. Aber er verliert nicht jegliche Bedeutung. Denn er verdeutlicht, dass die Norm dauerhafte Verweisungen beziehungsweise Betretungsverbote nicht rechtfertigt. Auch ohne darüber hinausgehenden Bedeutungsgehalt, nur Art. 4 Abs. 3 PAG wiederholend, wäre dies nicht systemfremd. Art. 20 Satz 1 Nr. 1 PAG geht im Ergebnis ebenso wenig über diese

³⁹⁷ Möller/Wilhelm, Rdnr. 349.

Vorschrift hinaus³⁹⁸. Art. 28 Abs. 1 Satz 1 PAG stellt gleichfalls eine „besondere Ausformung“ des Art. 4 Abs. 3 PAG dar³⁹⁹.

Die Vorschrift der Platzverweisung zielt auf die wirksame Entschärfung aktueller Gefahren auf einer Eingriffsschwelle unterhalb einer Ingewahrsamnahme, die über einen nicht dauerhaften Zeitraum hinweg auftreten⁴⁰⁰. Für die Berücksichtigung der Gefahr bei der zeitlichen Reichweite und gegen ein starres Limit ist die Linie einiger Autoren anzuführen, im Falle besonderer Gefahrenlagen Ausnahmen zuzulassen. Diese Ausnahmen weichen das Limit auf, oder anders formuliert, durchlöchern den Grundsatz, weshalb er an Bedeutung verliert. Dadurch wird ein Bedürfnis danach deutlich, die zeitliche Begrenzung flexibel unter Berücksichtigung der Art der Gefahr zu handhaben, also nicht mit einer absolut einzuhaltenden Obergrenze. Besteht im Kontext häuslicher Gewalt die Gefahr über einen Zeitraum zwischen zehn und vierzehn Tagen, bis eine zivilrechtliche Schutzanordnung ergeht, ist dieser Zeitraum bei dieser Gefahrenlage noch unter vorübergehend zu subsumieren.

Art. 11 GG zieht nicht zwingend eine Grenze bei 24 Stunden für die Platzverweisung. Eine zeitlich derartige und darüber hinausgehende Platzverweisung schränkt das Grundrecht der Freizügigkeit aus Art. 11 GG wohl ein. Art. 74 PAG lässt eine Einschränkung dieses Grundrechts zu. Dabei setzt der qualifizierte Grundrechtsvorbehalt aber Grenzen. Art. 16 Satz 1 PAG knüpft die Rechtsfolge der Platzverweisung an das Vorliegen einer konkreten Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung an. Selbst wenn Art. 16 Satz 1 PAG den Voraussetzungen des Kriminalvorbehalts, um strafbaren Handlungen vorzubeugen, nicht zwingend gerecht wird, da der Tatbestand weiter reicht als der Kriminalvorbehalt, scheitert die Anordnung einer über 24 Stunden hinausgehenden Platzverweisung nicht von vorneherein; vielmehr ist die Möglichkeit einer grundrechtskonformen Auslegung und Anwendung der Befugnisnorm zu bedenken.

³⁹⁸ Berner/Köhler, Art. 20 Rdnr. 4.

³⁹⁹ Berner/Köhler, Art. 28 Rdnr. 2; Honnacker/Beinhofer, Art. 28 Rdnr. 1.

⁴⁰⁰ Schmidbauer, BayVBl 2002, 257, 263; dem folgend: Berner/Köhler, Art. 16 Rdnr. 3.

Für die Platzverweisung verneint eine Ansicht die Möglichkeit der verfassungskonformen Auslegung an Art. 11 Abs. 2 GG⁴⁰¹. Der weite Wortlaut, zur Abwehr einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, widerspreche der Anwendung allein auf die Verhütung von Straftaten. Außerdem fehle dieser Befugnis die „freizügigkeitsregelnde Tendenz“.

Dieser Auffassung ist nicht zu folgen. Die Platzverweisung ist einer verfassungskonformen Auslegung durchaus zugänglich⁴⁰². Diese Auslegungsart erreicht ihre Grenze, wenn sie einer nach Wortlaut und Sinn eindeutigen Vorschrift einen entgegen gesetzten Sinn verleiht, den normativen Gehalt einer Vorschrift grundlegend neu bestimmt beziehungsweise den gesetzgeberischen Willen in einem wesentlichen Punkt verfehlt⁴⁰³.

Der Wortlaut vermittelt der Vorschrift unter Beachtung des Kriminalvorbehaltes keinen grundlegend neuen Gehalt. Denn die Verhütung von Straftaten rechnet zur Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit. Gegen den Wortlaut schränkt Art. 11 Abs. 2 GG die Platzverweisung damit nicht ein. Die Wortlautgrenze wäre dagegen erst überschritten, wenn die Verhütung von Straftaten über den Wortlaut „zur Abwehr einer Gefahr“ hinausginge. Die Einschränkung findet demnach im Wortlaut noch eine Stütze⁴⁰⁴. Ebenso wenig steht der Wortlaut vorübergehend entgegen, da dieser – wie gesehen – auch mehrwöchige Phasen einschließt.

Weiterhin erlangt die Aufnahme des Art. 11 GG in die Reihe der einschränkbaren Rechte des Art. 74 PAG im Jahre 2001 Bedeutung. Die zugrundeliegenden Ausführungen in der Gesetzesbegründung bewerten den Platzverweis nach Art. 16 PAG als „geeignete“ Maßnahme, um den Gewalt-

⁴⁰¹ Eicke, S. 114 ff; gleichfalls für die Generalklausel mit dem Argument, diese Ermächtigung werde der differenzierenden Formulierung des Art. 11 Abs. 2 GG nicht gerecht: VG Bremen, U. v. 29.5.1997; Az.: 2 A 149/96 (iuris, Rdnr. 43 ff); Schmidt, BesVerwR II, Rdnr. 430.

⁴⁰² Berner/Köhler, Art. 16 Rdnr. 4; gleichfalls: Meixner/Friedrich, § 31 Rdnr. 11; für die verfassungskonforme Auslegung der Generalklausel: VGH Mannheim, NJW 2005, 88, 89; VG Karlsruhe, FamRZ 2006, 788; ff 2008, 123, 124; Wuttke, JuS 2005, 779, 783 für die Generalklausel der §§ 1, 3 PolG BW; Gusy, JZ 2005, 355, 356, erachtet diese „anspruchsvolle“ Vorgehensweise aus Gründen der Eilbedürftigkeit polizeilichen Handelns und der Komplexität der Materie als kaum durchführbar; für ein Aufenthaltsverbot gestützt auf die Generalklausel des § 10 Abs. 1 BremPolG: OVG Bremen, NVwZ 1999, 314, 316; allgemein: Neuner, S. 113.

⁴⁰³ BVerfGE 54, 277, 299; des Weiteren: BVerfGE 90, 263, 276; 99, 341, 358; Leisner, in: Sodan, Art. 20 Rdnr. 40.

⁴⁰⁴ Lüdemann, JuS 2004, 27, 30.

täter aus der mit dem Opfer gemeinsam genutzten Wohnung zu „verbannen“. Weil eine Ansicht diese „Verbannung“ als einen Eingriff in das Grundrecht auf Freizügigkeit ansah, erweiterte der Gesetzgeber Art. 74 PAG um Art. 11 GG und Art. 109 BV⁴⁰⁵. Der Gesetzgeber erachtete folglich diese Befugnisnorm trotz der zeitlichen Ausdehnung bis zu zwei Wochen, die Fälle häuslicher Gewalt mit sich bringen, als ausreichend. Anders als durch eine verfassungskonforme Auslegung wird Art. 16 PAG den erhöhten Anforderungen dieses Grundrechts aber nicht gerecht, so dass er diese konkludent billigte.

Schließlich steht der Sinn und Zweck dieser Auslegung nicht entgegen. Denn dieser, die wirksame Entschärfung aktueller Gefahren auf einer Eingriffsschwelle unterhalb einer Ingewahrsamnahme, die über einen nicht dauerhaften Zeitraum hinweg auftreten, kommt zum Tragen. Dem Wortlaut zufolge spielt die Bedeutung des Ortes für den Verwiesenen keine Rolle. Der Ort schließt folglich auch solche Bereiche ein, die Aufenthaltscharakter besitzen.

Letztendlich streitet für diese Ansicht auch die Tatsache, dass die Literaturvertreter, sofern sie - anders als hier vertreten - in der Verweisung aus der Wohnung einen Eingriff in die Unverletzlichkeit der Wohnung sehen, eine verfassungskonforme Auslegung des Art. 16 PAG zulassen. Sie setzen dann im Gleichlauf mit Art. 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 PAG eine gegenwärtige erhebliche Gefahr voraus, welche die Vorgaben des Art. 13 Abs. 7 GG einhält⁴⁰⁶. Damit stellen sie wiederum erhöhte Anforderungen an die Gefahr, schränken den Anwendungsbereich damit ein, halten sich aber ebenso noch an die Grenze des Wortlauts.

Ausgehend vom offenen Wortlaut drückt vorübergehend zum einen die Abgrenzung zu den dauerhaften Verweisungen und Betretungsverboten aus, als Standardbeispiel sei die Räumung eines zum Abbruch heranstehenden Hauses von Besetzern genannt, zum anderen greift es die Aussage des Art. 4 Abs. 3 PAG auf, dass eine Maßnahme nur so lange zulässig ist, bis ihr Zweck erreicht ist. Der Entstehungsgeschichte, der Systematik oder dem

⁴⁰⁵ LT-Drucks. (Bayern) 14/6505, S. 4 f.

⁴⁰⁶ Berner/Köhler, Art. 16 Rdnr. 6; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 16 Rdnr. 42; Kay, NVwZ 2003, 521, 526, setzt eine dringende Gefahr voraus.

Sinn und Zweck lassen sich keine festen Höchstgrenzen entnehmen. Einer Beeinträchtigung des Freizügigkeitsgrundrechts steht diese Auslegung auch nicht entgegen. Diese zwingt allein dazu, den Kriminalvorbehalt auf der Tatbestandsseite im Wege grundrechtskonformer Auslegung zu beachten.

4. Zwischenergebnis

Daraus folgt, dass Wohnungsverweisungen und Rückkehrverbote, auch wenn sie über einen Zeitraum bis zu 14 Tagen ergehen, noch die zeitliche Reichweite „vorübergehend“ wahren. Die Polizeibeamten können also durchaus die beiden Maßnahmen auf diesen Zeitraum erstrecken und sind nicht auf wenige Stunden beschränkt. Diese Ausweitung trägt somit den Funktionen Rechnung, die das BVerfG den Maßnahmen zugesprochen hat. Schließlich bleibt festzuhalten, dass auch andere Länder für die Anordnung der Maßnahmen auf die Regelung der Platzverweisung zurückgegriffen haben, bevor sie gesetzgeberisch tätig waren⁴⁰⁷.

III. Ort der Platzverweisung

Der nächste Gliederungspunkt widmet sich nun der räumlichen Reichweite der Platzverweisung, dem „Ort“. Dieses Merkmal birgt weiteres Konfliktpotential in sich, denn die Meinungen, was unter dem „Ort“ zu verstehen ist, gehen weit auseinander. Für die Fälle häuslicher Gewalt erweist sich daher als problematisch, ob die räumliche Ausdehnung nur die Wohnung umfasst oder darüber hinaus die nähere Umgebung einbezieht und wie weit sich diese erstreckt.

Einigkeit besteht darin, dass der Ort nicht mit Ortschaft oder Gemeinde, also mit dem Gebiet einer Gemeinde gleichzusetzen ist⁴⁰⁸, wie sich im Umkehrschluss aus der ausdrücklichen Erwähnung in Art. 23 Abs. 2 LStVG ergibt.

⁴⁰⁷ In Berlin: Polizeiliches Handeln in Fällen häuslicher Gewalt, S. 15; dementsprechend führte die Sachverständige Plathe von der Berliner Polizei in der Anhörung vor dem Rechtsausschuss in Berlin, Ausschussprotokoll 15/11, S. 26, 28, aus, dass dort Platzverweisung über einen mehrtägigen Zeitraum von vier bis sechs Tagen ergehen; in Thüringen: Polizeiliche Maßnahmen in Fällen häuslicher Gewalt, S. 8.

⁴⁰⁸ Robrecht/Petersen-Thrö, SächsVBl 2006, 29, 31; Schenke, Rdnr. 132.

Ferner stimmen die Autoren darin überein, dass der Ort nicht nur unter freiem Himmel, sondern auch in geschlossenen Räumen liegen kann⁴⁰⁹.

1. Literatur

Die Literatur vertritt unterschiedliche Auffassungen. Vielfach definieren Autoren den Ort als eng begrenzte, überschaubare Örtlichkeit⁴¹⁰. Als Beispiele nennen sie Räume, Gebäude, Plätze, Straßen, Parkanlagen sowie Transportmittel, namentlich Zug, Flugzeug und Omnibus⁴¹¹. Einen längeren Straßenzug, einen Stadt- oder Gemeindeteil sowie das gesamte Stadt- oder Gemeindegebiet subsumieren diese Autoren nicht mehr unter „Ort“, sondern weisen diese Bereiche den weiträumigeren Aufenthaltsverboten zu. Finger⁴¹² führt für dieses Verständnis den Art. 16 Satz 2 PAG entsprechenden § 12 Satz 2 MEPolG an, der die Platzverweisung auf einen Unfallort beschränke und folglich für Satz 1 gleichermaßen lediglich einen kleinräumig abgesteckten Bereich zulasse. Des Weiteren rekurriert Neuner⁴¹³ auf die Entstehungsgeschichte der Norm und weist auf die Überschrift „Platzverweisung“ hin.

Eine andere Ansicht vertritt Helmke⁴¹⁴, der 10.000 m² als maximalen zulässigen Ort ansieht. Diese Ansicht begründet er mit der exakten Erfassung der räumlichen Reichweite der Vorschrift.

Pieroth/Schlink/Kniesel⁴¹⁵ stimmen im Grundsatz mit dem engen Verständnis überein, halten aber selten vorkommende Platzverweisungen über ein gesamtes Gemeindegebiet für zulässig, da die Unterscheidung zwischen Auf-

⁴⁰⁹ Honnacker/Beinhofer, Art. 16 Rdnr. 3; Hornmann, § 31 Rdnr. 16; Meixner/Friedrich, § 31 Rdnr. 3; die Vollzugsbekanntmachung unter 16.2 Satz 1.

⁴¹⁰ Gusy, Rdnr. 277; Hasse/Mordas, ThürVBI 2002, 130, 131; Kappeler, S. 153; Mußmann, VBIBW 1986, 52, 53; Rachor, in: Lisker/Denninger, F Rdnr. 496; Robrecht, SächsVBI 1999, 232; Robrecht/Petersen-Thrö, SächsVBI 2006, 29, 30; Schenke, Rdnr. 132.

⁴¹¹ Vgl. nur: Götz, Rdnr. § 8 Rdnr. 21; Helmke, S. 96; Honnacker/Beinhofer, Art. 16 Rdnr. 3; Schmidt, § 14 Rdnr. 12.

⁴¹² S. 112 f.

⁴¹³ S. 78.

⁴¹⁴ S. 96.

⁴¹⁵ § 16 Rdnr. 1; gleichfalls mit Ausnahmen: Herzmann, DÖV 2006, 678, 679, lässt eine Ausweitung des räumlichen Bereiches einer Platzverweisung über Straßen und Plätze hinaus nur im Falle von Katastrophen zu; im Einzelfall kann sich nach Schmidt, § 14 Rdnr. 12, der Ort auch auf einen Teil des Gemeindegebiets erstrecken.

enthaltsverbot und Platzverweisung anhand des weiteren und engeren räumlichen Bereiches nur tatsächlicher, nicht normativer Natur sei.

Im Gegensatz dazu vertritt Kugelman⁴¹⁶ die Auffassung, dass in räumlicher Hinsicht eine ähnlich enge Beschränkung wie in zeitlicher Hinsicht ausscheidet. Auch Stadtgebiete könnten demzufolge in räumlicher Hinsicht in Betracht kommen.

2. Rechtsprechung

Die Gerichte haben in einigen Entscheidungen zu dem Ort der Verweisung Stellung genommen. Einige Verwaltungsgerichte stimmen mit der Mehrheit der Autoren überein, wenn sie ihn als eng begrenzt beschreiben und mit den oben aufgezählten Beispielen konkretisieren⁴¹⁷. Demgemäß hat das VG Lüneburg⁴¹⁸ das Stadtgebiet von Lüneburg nicht mehr als Ort im Sinne der Platzverweisung angesehen. In die gleiche Richtung eines engen Verständnisses zielt das OVG Bremen⁴¹⁹. Es urteilte, dass eine Platzverweisung nicht nur in zeitlicher, sondern auch in räumlicher Hinsicht beschränkt sei und sich diesbezüglich auf einen bestimmten Ort beziehe. Seiner Auffassung nach wahren bestimmte Bereiche der Stadtgemeinde Bremen, Bahnhofsvorplatz, Bereich An der Weide und am Dobben, Bereich Vor dem Steintor, diese Beschränkung nicht.

Großzügiger entschieden folgende Gerichte: Das VG Schleswig⁴²⁰ hielt eine Platzverweisung, ohne näher darauf einzugehen, für rechtlich zulässig, die sich in räumlicher Hinsicht auf einen Festplatz der Maße 150 x 250 m. erstreckte. Das BayObLG⁴²¹ musste anlässlich der Lindauer Chaostage über einen Platzverweis entscheiden, der die gesamte Insel Lindau betraf. Diesen

⁴¹⁶ 5. Kap., Rdnr. 210.

⁴¹⁷ VG Bremen, NVwZ 1986, 862, 863; VG Hannover, NdsVBI 1998, 147 f; VG Lüneburg, B. v. 13.11.2002, Az.: 3 B 78/02 (iuris, Rdnr. 7).

⁴¹⁸ ebenda (iuris, Rdnr.8); Das VG Bremen, B. v. 2.8.1996, Az.: 2 V 86/96 (iuris, Rdnr. 43), wie auch das VG Frankfurt, NVwZ 1998, 770, 771 haben hingegen die Frage unbeantwortet gelassen, ob ein gesamtes Stadtgebiet noch unter eine Platzverweisung fällt, nachdem sie bereits eine konkrete Gefahr als tatbestandliche Voraussetzung verneint hatten

⁴¹⁹ NVwZ 1999, 314, 315; ebenso: SächsVerfGH, U. v. 10.7.2003, Vf. 43-II-00, S. 72.

⁴²⁰ NVwZ 2000, 464.

⁴²¹ NVwZ 2000, 467.

ließ es unbeanstandet. Der VGH München⁴²² subsumierte noch weitergehend wiederum im Zusammenhang mit Lindauer Chaostagen das Stadtgebiet Lindau unter den „Ort“. Dieses Gebiet sah er als überschaubar und eindeutig abgegrenzt an. Eine Loslösung vom gesetzlichen Wortlaut verneinte er. In einem anderen Fall orientierte sich der VGH München⁴²³ für den Umfang des Ortes an der Notwendigkeit der Gefahrenabwehr, weshalb er an die Gefahrenlage anknüpfte. Im konkreten Fall hielt er eine an einen Betäubungsmittelkonsumenten adressierte Platzverweisung für rechtmäßig, die sich auf die Treffpunkte der Drogenszene im Bereich des Englischen Gartens bezog, hauptsächlich auf den Bereich an der Veterinärklinik und um den Monopteros.

3. Stellungnahme

Der Meinungsstreit über den Ort bedarf damit einer Entscheidung.

Als Synonyme für Ort finden „Gegend“ und „Platz“ Verwendung⁴²⁴. Allein aus diesen Erläuterungen folgt noch keine Beschränkung des Ortes auf eine eng begrenzte, überschaubare Örtlichkeit, wie die Literatur und die Rechtsprechung zum Großteil annehmen. Denn eine Gegend kann durchaus Stadt- oder Gemeindeteile umfassen.

Diese Begriffserklärungen decken sich aber zum Teil mit der Überschrift des Art. 16 PAG, die ja von „Platz“-Verweisung spricht. So lautete bereits der Titel der Vorgängernorm, Art. 16 PAG 1954. Dieser Begriff fand in der Befugnisnorm außerdem als Bezeichnung der räumlichen Reichweite statt „Ort“ Verwendung. Aus dieser Überschrift und dem gleich lautenden Synonym „Platz“ lässt sich im Gegensatz zur Gegend sehr wohl eine gewisse Beschränkung ableiten. Denn ein Platz umfasst Straßenzüge, Stadt- oder Gemeindeteile der Wortbedeutung nach nicht. Dennoch zieht bereits der Wortlaut keine zu enge Grenze. Denn auch Plätze, vor allem die innerstädtischen,

⁴²² B. v. 5.7.2002, Az.: 24 ZB 01.1406 (iuris, Rdnr. 6, 10); das BVerfG, B. v. 25.3.2008, Az.: 1 BvR 1548/02 (iuris, Rdnr. 34), erachtete diese Subsumtion als „verfassungsrechtlich unbedenklich“.

⁴²³ BayVBl 2001, 529; auf diese Begründung stützt sich auch Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 16 Rdnr. 23.

⁴²⁴ Brockhaus, Bd. 29, S. 2821; Duden, S. 1243.

können großräumige Gebiete erfassen. Beispielhaft sei nur auf den Pariser Platz in Berlin oder den Marienplatz in München verwiesen.

Eine feste Grenze, wie Helmke sie bei 10.000 m² (1 ha) annimmt, lässt sich aus dem Wortlaut hingegen nicht ableiten. Das PAG enthält des Weiteren auch in anderen Vorschriften mit Ausnahme des Art. 13 Abs. 1 Nr. 5 PAG, der zur Identitätsfeststellung einer Person unter anderem im Grenzgebiet bis zu einer Tiefe von 30 km befugt (Schleierfahndung), keine exakte Angabe der räumlichen Reichweite, sondern bezeichnet Lokalitäten oft mit „Ort“. Art. 13 Abs. 1 Nr. 2, 17 Abs. 2, 21 Abs. 1 Nr. 3 und 22 Abs. 1 Nr. 4 PAG bilden Beispiele hierfür. Eine genaue Größenangabe ist dem PAG hingegen im Grundsatz fremd, weswegen einer solchen „Fremdkörper“-Charakter zukommen würde. Dieser „Fremdkörper“-Charakter zeigt sich zudem daran, dass Helmke - soweit ersichtlich - als einziger Literat eine solche feste Größe vertritt.

Dem Hinweis auf den Art. 16 Satz 2 PAG entsprechenden § 12 Satz 2 MEPolG, der die Platzverweisung lediglich auf einen Unfallort eingrenzt und damit gleichermaßen für Satz 1 ortsbezogen nur ein kleinräumig abgestecktes Gebiet zulassen soll, ist nicht zu folgen. Denn Unfallorte beschränken sich nicht notwendig auf kleinräumig abgesteckte Bereiche, sondern vermögen diesen Bereich zu übertreffen. Ein Einsatz in einer Sackgasse, auch in einer längeren, die nur die Breite für ein Fahrzeug besitzt, stellt ein Beispiel dar. Alles andere als eine Räumung beziehungsweise Sperrung der gesamten Straße wäre in diesem Fall sinnwidrig. Weitere Beispiele bilden die Sperrung eines Straßenstücks wegen einer Massenkarambolage mit etlichen Personen- und Lastkraftwagen oder wegen des Fundes eines Blindgängers aus dem Zweiten Weltkrieg.

Schließlich ist auf den Sinn und Zweck einzugehen. Das Telos des Art. 16 PAG liegt in der Abwehr aktueller Gefahren, die jedoch nur über einen kurzen Zeitraum hinweg auftreten⁴²⁵. Dieses Telos würde zum Teil aus den Angeln gehoben, wenn zusätzlich noch eine enge räumliche Beschränkung hinzutreten würde. Dies verdeutlicht folgender Beispielsfall: Eine

⁴²⁵ Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 16 Rdnr. 6.

Blindgängerentschärfung, die gewöhnlich einen kurzen Zeitraum andauert, kann sich durchaus auf einen Raum erstrecken, der mehr als eine Straße oder ein Gebäude umfasst⁴²⁶. Dennoch berechtigt diese Situation zur Anordnung einer Platzverweisung. Demzufolge muss die Gefahrenlage den Ort der Platzverweisung festlegen⁴²⁷. Das BVerfG⁴²⁸ nahm sich dieses Standpunktes gleichfalls an, als es für die Bestimmung des Ortes auf die „Art der abzuwehrenden Gefahr“ abstellte. Dass eine feste Größe, wie sie Helmke vorschlägt, den Vorteil der klaren Abgrenzung hat, kompensiert die Nachteile der geringen Größe und der geringen Flexibilität nicht. Diese Einschätzung belegt das oben genannte Urteil des VG Schleswig, das nach seiner Auffassung nicht mehr als Platzverweisung ergehen könnte, obwohl dieser Sachverhalt doch den typischen Anwendungsfall einer Platzverweisung darstellt. Zuletzt deuten die Ansichten, die mit Ausnahmen oder Einzelfällen arbeiten, an, dass die konkrete Gefahrenlage Eingang in die Bestimmung des Ortes finden muss.

Die Entstehungsgeschichte stützt diese Sichtweise. Nach Art. 16 PAG 1954 konnte die Polizei eine Person vom Platz unter anderem dann verweisen, wenn dies erforderlich war, um eine mit Strafe bedrohte oder eine verfassungsfeindliche Handlung zu verhüten, aufzuklären oder zu unterbinden. Die zugrundeliegende Begründung führte dazu aus, dass die Maßnahme der Entfernung von dem vorgesehenen Begehungsort diene⁴²⁹. Aus dieser Begründung wird deutlich, dass die Art der Straftat, die ja für den Begehungsort maßgebend ist, die räumliche Reichweite beeinflusst. Für die heutige Regelung lässt sich daraus schließen, dass die Gefahren, zu denen auch Straftaten rechnen, sich ebenso auf den Ort auswirken müssen.

Nachdem weder die Begriffe „Ort“ und „Platz“ noch die Systematik zu einer engen Auslegung zwingen, legen es Sinn und Zweck nahe, für die räumliche Reichweite auf die Art der Gefahr abzustellen. Die Entstehungsgeschichte bestärkt diese Ansicht. Sie wird damit nicht nur den Normalfällen gerecht,

⁴²⁶ Beispielsfall nach Pieroth/Schlink/Kniesel, § 16 Rdnr. 2.

⁴²⁷ Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 16 Rdnr. 23; VGH München, BayVBI 2001, 529, 530.

⁴²⁸ B. v. 25.3.2008, Az.: 1 BvR 1548/02 (iuris, Rdnr. 34).

⁴²⁹ LT (Bayern), 2. Legislaturperiode Beilage 4660, S. 21.

sondern schließt auch die von einigen Autoren vorgesehenen Ausnahmefälle ein.

4. häusliche Gewalt

Für die Platzverweisung in Fällen häuslicher Gewalt ist damit zu konstatieren, dass diese in örtlicher Hinsicht unproblematisch einzelne Räume, die Wohnung, das Haus, das Grundstück und die anliegende Straßenseite einschließt. Darüber hinausgehend kann sie einen Wohnblock einschließen, wenn nur ein gemeinsames Parkplatz- oder Stellplatzgelände oder eine gemeinsame Garage entfernt von der Wohnung existiert, oder auch einen Häuserblock, wenn dieser allein über einen Fußweg zu erreichen ist. Damit erreichen die Anordnungen Schutz für den Weg von der Wohnung zur Garage beziehungsweise zum Stellplatz⁴³⁰. Die Bestimmung des Ortes hängt aber letztendlich von den örtlichen Verhältnissen im Einzelfall ab, wobei den Ausschlag gibt, dass das Opfer die Wohnung oder das Haus verlassen und betreten kann, ohne Gewalttaten oder sonstige Repressalien befürchten zu müssen⁴³¹. Dieser Gesichtspunkt grenzt die Maßnahmen in räumlicher Hinsicht ein, da ja davon die Art der Gefahr abhängt.

5. Grenzen

Trotz der Ausrichtung des „Ortes“ an der Art der Gefahr unterliegt auch dieser Begriff Grenzen. So versteht sich von selbst, dass die Platzverweisung nicht jeden Ort, an dem sich das Gewaltopfer aufhält, umfassen kann. Eine solche Sichtweise würde den Begriff sprengen. Die Arbeitsstätte einschließlich der zurückzulegenden Wegstrecke dorthin kann zwar theoretisch noch gänzlich inbegriffen sein, wenn sie sich in derselben Straße oder in demselben Block befindet. Liegt sie aber in einer anderen Straße oder Ortschaft,

⁴³⁰ Hornmann, § 31 Rdnr. 34.

⁴³¹ Hermann, NJW 2002, 3062, 3064; Schmidbauer, BayVBl 2002, 257, 264; derselbe, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 16 Rdnr. 48; § 14 a Abs. 1 Satz 3 BremPolG, § 34 a Abs. 1 Satz 2 PolG NRW und § 201 a Abs. 1 Satz 3 LVwG SH postulieren explizit das „Erfordernis eines wirkungsvollen Schutzes“.

schließt die Platzverweisung nur die einzelnen Bereiche ein, die das Opfer regelmäßig aufsucht. Ein Beispiel eines solchen Bereiches bildet die Arbeitsstätte.

Diese Lücke des Opferschutzes kompensiert ein – zusätzlich zur Platzverweisung ergehendes – Kontaktverbot. Zum einen schützt dieses jedes Opfer, unabhängig von der Lage des Arbeitsorts. Zum anderen gewährleistet dieses Kontaktverbot Opferschutz nicht nur über die Wohnung und die nähere Umgebung hinaus an bestimmten Orten, an denen sich das Opfer regelmäßig aufhalten muss, wie Schule, Arbeits- oder Ausbildungsstätte⁴³², sondern mit hin an jedem Ort, an dem sich das Opfer tatsächlich aufhält. Daraus resultiert ein noch weitgehender Schutz. Zudem bezieht sich ein Kontaktverbot auf jede Kontaktaufnahme, sei es per Telefon, Fax, E-Mail, Brief oder durch persönliche Vorsprache. Allein eine Platzverweisung würde sich dagegen nur auf die körperliche Anwesenheit beziehen, die Kontaktaufnahme über Telekommunikationsmittel aber nicht verhindern.

Zusammenfassend gebietet es der Gleichlauf des Opferschutzes, die Platzverweisung auf die Wohnung und die nähere Umgebung sowie auf regelmäßig aufzusuchende Orte zu beschränken, für alle weiter reichenden Bereiche aber mit einem Kontaktverbot zu arbeiten.

Diese Schließung von Schutzlücken geht einher mit einer weniger weit reichenden Beeinträchtigung aus der Sicht des Täters. Bei einer Platzverweisung könnte er den vorgegebenen Ort für die bestimmte vorübergehende Zeit nicht betreten. Bei einem Kontaktverbot kann er sich hingegen an diesen Ort begeben, wenn sich nicht gleichzeitig sein Partner dort aufhält. Abschließend zwingt auch der Sinn und Zweck nicht zu einer über die Wohnung, die nähere Umgebung und regelmäßig aufgesuchte Bereiche hinausgehende Platzverweisung. Denn das Kontaktverbot erfüllt den Sinn und Zweck, Distanz zwischen den Partner zu schaffen mit der Folge verhinderter und ausbleibender Konflikte, gleichermaßen.

⁴³² So die Reichweite des Betretungsverbot nach § 29 a Abs. 1 Satz 2 ASOG Bln.

Dieses Kontaktverbot stützen sowohl Rechtsprechung⁴³³ als auch Literatur⁴³⁴ auf die Generalklausel. Dieses ergeht im Gleichlauf mit der Wohnungsverweisung und dem Rückkehrverbot unter der Beschränkung der Befristung. Schließlich erfordert die Wahrung berechtigter Interessen Ausnahmen von diesem Kontaktverbot, allerdings nur unter Einschaltung der Polizei⁴³⁵. Ein Beispiel eines berechtigten Interesses stellt die Regelung des Umgangsrechts für Kinder dar.

Die räumliche Reichweite der Platzverweisung unterliegt Grenzen. Sie beschränkt sich auf Wohnung, nähere Umgebung und regelmäßig aufgesuchte Bereiche. Die sich aus diesen Grenzen ergebenden Lücken schließt ein auf der Generalklausel ergehendes Kontaktverbot.

IV. Adressat der Platzverweisung

Nach welchen Vorschriften sich der Adressat einer Platzverweisung bestimmt, stellt ferner eine zu bewältigende Schwierigkeit dar. Es stehen sich nämlich zwei Auffassungen gegenüber. Die eine Auffassung rekurriert für den Adressaten einer Platzverweisung auf die jeweiligen allgemeinen Vorschriften über die Verantwortlichkeit⁴³⁶, Art. 7 ff PAG. Die Begründung stützt sich dabei auf den Wortlaut der Norm. Dieser setze lediglich die Abwehr einer Gefahr voraus, woraus sich keine Festlegung auf einen bestimmten Adressatenkreis entnehmen lasse⁴³⁷.

Demgegenüber sieht die andere Auffassung die Befugnisnorm der Platzverweisung als andere Vorschrift im Sinne der Art. 7 Abs. 4, 8 Abs. 4, 10 Abs. 3 PAG an, die den allgemeinen Vorschriften über die Verantwortlichkeit vorgehen. Der Adressatenkreis ist folglich der Befugnisnorm selbst zu entnehmen,

⁴³³ VG Saarlouis, B. v. 14.7.2004, Az.: 6 F 66/04 (iuris, Rdnr. 4); VG München, B. v. 20.7.2007, Az.: M 7 S 07.2792 (iuris, Rdnr. 15).

⁴³⁴ Barth, S. 206; Kay, NVwZ 2003, 521, 524; Hermann, NJW 2002, 3062, 3064; Schmidbauer, BayVBl 2002, 257, 266; derselbe, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 16 Rdnr. 50; Storr, ThürVBl 2005, 97, 101.

⁴³⁵ Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 11 Rdnr. 204.

⁴³⁶ VG Frankfurt, NVwZ 1998, 770, 771; VG Schleswig, NVwZ 2000, 464; AG Tiergarten, NVwZ-RR 2005, 715, 717; Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 353; Honnacker/Beinhofer, Art. 16 Rdnr. 7; Kugelman, Rdnr. 210; Lambiris, S. 26; Möller/Wilhelm, Rdnr. 349; Petersen-Thrö, SächsVBl 2004, 173, 179; Robrecht/Petersen-Thrö, SächsVBl 2006, 29, 34.

⁴³⁷ Eicke, S. 109; Helmke, S. 101 ff; Neuner, S. 84 ff; Schloer, DÖV 1991, 955, 957.

da dem Wortlaut gemäß die Person die Gefahr nicht verursacht haben muss. Danach könne sich die Maßnahme gegen jede Person richten, wenn dies zur Abwehr einer Gefahr erforderlich ist⁴³⁸. Knemeyer⁴³⁹ ist schließlich der Auffassung, dass sich die Adressatenstellung nicht aus dem Wortlaut, sondern vom einzig möglichen Sinn aus der Norm selbst ableiten lasse. Diese habe die Gefahr verursachende Person inne.

1. Stellungnahme

Die Bewältigung dieser Schwierigkeit folgt nunmehr. Den Ansatzpunkt bilden dabei die Vorschriften der Art. 7 Abs. 4, 8 Abs. 4, 10 Abs. 3 PAG. Diese besagen, dass die Vorschriften über den Verhaltensstörer, Zustandsstörer und den Nichtverantwortlichen nicht anzuwenden sind, soweit andere Vorschriften bestimmen, gegen wen eine Maßnahme zu richten ist. Diese Vorschriften gelten somit nur subsidiär. Daher richtet sich der Blick jetzt auf die „andere Vorschrift“ des Art. 16 Satz 1 PAG und es stellt sich die Frage, ob diese Norm den Adressatenkreis bestimmt, was im Wege der Auslegung zu ermitteln ist.

Art. 16 Satz 1 PAG berechtigt die Polizei dazu, „eine“ Person zur Abwehr einer Gefahr vorübergehend von einem Ort zu verweisen. Diese Norm stimmt mit § 12 Satz 1 MEPolG überein. Allein aus der Richtung der Platzverweisung gegen „eine Person“ lässt sich jedoch noch kein Adressatenkreis näher eingrenzen⁴⁴⁰; vielmehr kommt dadurch nur zum Ausdruck, dass als Objekte der Platzverweisung - in Übereinstimmung unter anderem mit Art. 15 Abs. 1 PAG oder Art. 21 Abs. 1 PAG – nur Personen in Betracht kommen, hingegen keine Sachen, wie dies bei Art. 22 Abs. 1 PAG oder Art. 25 PAG der Fall ist. „Eine Person“ steht damit im Gegensatz zu einer Sache und schließt diese als alleiniges Objekt der Platzverweisung aus. Eine nähere Beschreibung der Person über ein Pronomen oder einen Relativsatz ist der Vorschrift aber im Folgenden nicht zu entnehmen.

⁴³⁸ Pieroth/Schlink/Kniesel, § 16 Rdnr. 16 ff; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 16 Rdnr. 15, entnimmt im Zweifel den Adressatenkreis der Befugnisnorm selbst.

⁴³⁹ Rdnr. 218.

⁴⁴⁰ VG Schleswig, NVwZ 2000, 464.

In systematischer Hinsicht erweist sich ein Vergleich der verschiedenen Befugnisnormen über die Platzverweisung als ergiebig. Die entsprechenden Befugnisnormen der Hansestadt Bremen und Niedersachsens, § 14 Abs. 1 Satz 1 BremPolG und § 17 Abs. 1 Satz 1 Nds. SOG, berechtigen die Polizei dazu, „jede“ Person zur Abwehr einer Gefahr vorübergehend von einem Ort zu verweisen. Die Adressatenstellung hängt damit nicht von der Gefahrverursachung ab.

Eine andere Formulierungsvariante verwendet § 19 AEPolG. Danach richtet sich die Platzverweisung gegen „Personen, die eine Gefahr verursachen“. Gegen Unbeteiligte darf sich die Platzverweisung nach dieser Vorschrift nicht richten.

Aus diesem Vergleich folgt, dass die genannten Befugnisnormen aufgrund der genauen Beschreibung des Adressaten andere Vorschriften im Sinne der Art. 7 Abs. 4, Art. 8 Abs. 4, 10 Abs. 3 PAG darstellen. Ein Rückgriff auf die allgemeinen Vorschriften über die Verantwortlichkeit verbietet sich daher aus Subsidiaritätsgründen. Da eine solche genauere Beschreibung in Art. 16 Satz 1 PAG fehlt, weist er nicht den Charakter einer anderen Vorschrift auf.

Einen weiteren Vergleichsmaßstab bietet Satz 2. Dieser grenzt im Gegensatz zu Satz 1 die Personen näher ein. Diese behindern den Einsatz der Feuerwehr oder von Hilfs- oder Rettungsdiensten. Folglich besitzt sie gleichfalls die Eigenschaft einer anderen Vorschrift.

Aus den Vorschriften über die Verantwortlichkeit ergibt sich, dass Maßnahmen grundsätzlich gegen den Verhaltens- und/oder Zustandsstörer ergehen müssen. Erst unter den engen, abschließend aufgezählten, strikt anzuwendenden und auszulegenden⁴⁴¹ Voraussetzungen des Art. 10 Abs. 1 PAG, im polizeilichen Notstand, dürfen sie sich ausnahmsweise an eine nichtverantwortliche Person richten⁴⁴². Dies begründet sich darin, dass der Störer der Verpflichtung zuwider handelt, sein Verhalten so einzurichten, dass keine Gefahren auftreten. Die Maßnahme zur Gefahrenabwehr weist den Störer

⁴⁴¹ Denninger, in: Lisken/Denninger, E Rdnr. 138.

⁴⁴² VG Schleswig, NVwZ 2000, 464, 465; Pieroth/Schlink/Kniesel, § 9 Rdnr. 2; Schoch, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR, 2. Kap., Rdnr. 117.

damit nur in die Schranken seiner Rechte zurück⁴⁴³. Der Nichtverantwortliche hat im Gegensatz dazu diese Gefahr nicht verursacht, er ist unbeteiligt, aber gerade anwesend oder zumindest erreichbar und damit heranziehbar. Ein Übertreten seiner Rechte ist ihm nicht anzulasten. Aus Gründen der effektiven Gefahrenabwehr⁴⁴⁴ kann sich dennoch gemäß Art. 10 Abs. 1 PAG eine Maßnahme gegen diese Person richten. Der Unterschied liegt also darin, dass der Nichtverantwortliche ein Sonderopfer für die Allgemeinheit erbringt, weil er einen Eingriff in seine Rechte hinnehmen muss, für den er nichts kann, der Störer hingegen keines, weil der Eingriff von ihm ausgeht⁴⁴⁵. Dieses Verhältnis lag bereits der Gesetzesbegründung zu Art. 16 PAG 1954⁴⁴⁶ zugrunde. Dort heißt es, dass sich die Maßnahme „nötigenfalls“ auch an einen Nichtstörer richten könne. Dazu müsse er einer auf andere Weise nicht durchzuführenden polizeilichen Maßnahme, die zur Abwehr einer Straftat notwendig sei, im Wege stehen.

Die Annahme, Adressat könne jede Person sein, konterkariert diesen Grundsatz, da dann auch von vorneherein der Nichtverantwortliche als Adressat in Betracht kommt.

Diese Auffassung entbehrt jedoch zum einen einer dafür streitenden klaren und eindeutigen Regelung in Art. 16 Satz 1 PAG. Zum anderen zwingt keine Notwendigkeit zu dieser Ansicht, da über Art. 10 Abs. 1 PAG Nichtverantwortliche als Adressat einer Platzverweisung in Betracht kommen, ohne das Pronomen „jede“. Demgegenüber resultierte die Neufassung des § 14 Abs. 1 Satz 1 BremPolG aus der Notwendigkeit, „auch Personen, die nicht als Verantwortliche nach den §§ 5 oder 6 in Frage kommen, von einem Platz verweisen zu können“, was bislang nicht möglich war⁴⁴⁷. Diese Befugnisnorm ließ nämlich Platzverweisungen nur gegenüber Personen zu, „die eine Gefahr verursachen“.

⁴⁴³ Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 293; Schoch, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR, 2. Kap., Rdnr. 120 f.

⁴⁴⁴ Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 10 Rdnr. 2, 3.

⁴⁴⁵ Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 293.

⁴⁴⁶ LT (Bayern), 2. Legislaturperiode Beilage 4660, S. 21.

⁴⁴⁷ Bürgersch.-Drucks. (Bremen) 15/599, S. 21.

Damit muss die Beantwortung dieser Frage bei der Tatbestandsvoraussetzung „zur Abwehr einer Gefahr“ ansetzen. Diese besagt über einen bestimmten Adressatenkreis aber nichts⁴⁴⁸. Bei der tatbestandlich entsprechend formulierten Vorschrift des Art. 13 Abs. 1 Nr. 1 PAG, die zur Identitätsfeststellung befugt, erkennt die Literatur⁴⁴⁹ diese Sichtweise an, mit der Konsequenz, dass der Adressat den allgemeinen Vorschriften der Art. 7 ff PAG zu entnehmen ist. Diese Sichtweise lässt sich auf die Entstehungsgeschichte der Norm stützen. Die Entwurfsbegründung zu Art. 6 Abs. 4 PAG, der heutige Art. 7 Abs. 4 PAG, besagt, dass Art. 11 Abs. 1 Nr. 1 PAG, jetzt Art. 13 Abs. 1 Nr. 1 PAG, nicht regelt, gegen wen die Maßnahme zu richten ist. Demgegenüber würden Nr. 2 bis 5 bestimmen, wer Adressat der Maßnahme sei, weshalb ein Rückgriff auf die Grundsätze der Verhaltensverantwortlichkeit nicht in Betracht komme⁴⁵⁰. Für die Sicherstellungsanordnung gemäß Art. 25 Nr. 1 PAG zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr gilt nichts anderes. Diese adressieren die Polizeibeamten gleichfalls an die Personen, die nach den allgemeinen Vorschriften der Art. 7, 8, 10 PAG verantwortlich sind⁴⁵¹.

Wortlaut, Systematik und das sich bereits aus der Entstehungsgeschichte ableitende Regel-Ausnahme-Verhältnis führen damit zum Ergebnis, dass die Bestimmung des richtigen Adressaten ausgehend vom Wortlaut „zur Abwehr einer Gefahr“ nicht aus Art. 16 Satz 1 PAG, sondern aus den allgemeinen Vorschriften der Art. 7 ff PAG, hervorgeht.

2. konkret

Die Platzverweisung gegenüber dem Partner adressiert die Polizei an den Aggressor der Partnerschaft, an den Drohenden, Nötigenden, Erpressenden, Schlagenden, Beleidigenden oder auf sonstige Weise Verletzenden. Diese Verhaltensweisen belegen ihn mit dem Verdikt des Verhaltensstörers im Sin-

⁴⁴⁸ Neuner, S. 86; Schloer, DÖV 1991, 955, 957.

⁴⁴⁹ Berner/Köhler, Art. 7 Rdnr. 12; Honnacker/Beinhofer, Art. 7 Rdnr. 1, 20; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 7 Rdnr. 18.

⁴⁵⁰ LT-Drucks. (Bayern) 8/8134, S. 17.

⁴⁵¹ Berner/Köhler, Art. 7 Rdnr. 12; Honnacker/Beinhofer, Art. 7 Rdnr. 1, 20, Art. 25 Rdnr. 11; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 7 Rdnr. 18.

ne des Art. 7 Abs. 1 PAG. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang, dass diese Art der Verantwortlichkeit kein Verschulden voraussetzt, wie bereits die Vollzugsbekanntmachung unter 7.3 Satz 4 klarstellt. Sie setzt damit kein vorsätzliches oder fahrlässiges Verhalten voraus, ebenso wenig wie Deliktsfähigkeit, Strafmündigkeit und Geschäftsfähigkeit⁴⁵², da der handelnde Mensch für sein Verhalten und dessen Folgen einzustehen hat⁴⁵³. Daraus folgt, dass der häufig auftretende Alkohol- oder Drogenkonsum, auch wenn er zur völligen Entgleisung oder Besinnungslosigkeit, juristisch gesprochen zur Unzurechnungsfähigkeit, führt, dem Ausspruch einer Wohnungsverweisung oder eines Rückkehrverbotes nicht entgegensteht⁴⁵⁴.

V. Verhältnismäßigkeit

Im vorgehenden Gliederungspunkt erschien problematisch, nach welchen Vorschriften sich der Adressat einer Platzverweisung, der Gewalttäter, bestimmt. Im Rahmen der Verhältnismäßigkeit erscheint nunmehr problematisch, gegen wen die Polizeibeamten vorzugehen haben, wenn sich der Gewalttäter infolge gegenseitiger Gewaltaktionen nicht klar herauskristallisiert hat beziehungsweise in welchen Fällen der Verweisung des Gewalttäters besondere Umstände, beispielsweise gesundheitliche Beschwerden, entgegenstehen, mit der Folge, dass dann das Gewaltopfer weichen müsste

1. gegenseitige Gewaltaktionen

Das VG Lüneburg⁴⁵⁵ hat in einem Sachverhalt, dem wechselseitige Körperverletzungen zugrunde lagen, entschieden, dass es der Verhältnismäßigkeit

⁴⁵² Berner/Köhler, Art. 7 Rdnr. 4; Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 293; von Mutius, Jura 1983, 298, 299 f; so bereits das PrOVG, PrOVGE 67, 308, 310, das im Mangel subjektiven Verschuldens keinen Hinderungsgrund für polizeiliches Einschreiten sah; VG Berlin, NJW 2001, 2489, 2490: „Die Polizeipflicht trifft nicht nur schuld- bzw. geschäftsfähige Personen, sondern hat schon aus Gründen der effektiven Gefahrenabwehr allgemeine Gültigkeit.“

⁴⁵³ Bickel, NVwZ 2004, 1210, 1211: „Dies entspricht dem Gedanken der Eigenverantwortung und ist die Kehrseite der grundrechtlich garantierten Handlungsfreiheit“.

⁴⁵⁴ Storr, ThürVBl 2005, 97, 100; Häusliche Gewalt und polizeiliches Handeln, S. 19; Die Unzurechnungsfähigkeit steht gemäß § 1 Abs. 3 GewSchG auch Schutzanordnungen nach dem GewSchG nicht entgegen: OLG Schleswig, NJW-RR 2004, 156; Schumacher, FamRZ 2002, 645, 649.

⁴⁵⁵ B. v. 13.6.2003, Az.: 3 B 47/03 (iuris, Rdnr. 9); diese Entscheidung aufgreifend: Kay, FPR 2005, 28, 30; Petersen-Thrö, SächsVBl 2004, 173, 179.

entspreche, gegenüber demjenigen Partner den Platzverweis aus der Wohnung auszusprechen, der „den größeren Anteil“ am Streit trage oder dem – bei gleichen Anteilen – der Auszug aus der gemeinsamen Wohnung für kurze Zeit am ehesten zugemutet werden könne. Dabei entscheide der Polizeibeamte nach pflichtgemäßem Ermessen aufgrund der Verhältnisse zum Zeitpunkt des Einschreitens; spätere Erkenntnisse blieben hingegen unberücksichtigt. Im Ergebnis bestätigte es den Platzverweis gegen den Antragsteller, der „nur“ einen blauen Fleck, Kratz- und Bisswunden erlitt, die Beigeladene aber durch die Wohnung schleuderte, ihr ins Gesicht schlug und dadurch geschwollene Augen zufügte. Dieser Bewertung stand die Herzkrankheit des Antragstellers nicht entgegen, auch nachdem ein Befund eine Vorstellung beim Kardiologen empfohlen hatte. Zu Bettruhe oder einer nur in der Wohnung möglichen Behandlung hatte er jedoch nicht geraten.

Storr⁴⁵⁶ rekurriert dagegen auf die Belastung der Wegweisung. Wer ohne Mühe bei Freunden, Bekannten oder Verwandten unterkommen könne und damit von der Wegweisung weniger beeinträchtigt werde, müsse Adressat des Platzverweises sein. Der Gesundheitszustand, gesund oder angeschlagen, könne bei der Beurteilung der Belastung gleichfalls den Ausschlag geben. Die Maßnahme erfülle nämlich den Sinn und Zweck der Krisenbewältigung; auf die Ursachen und den zugrunde liegenden Beiträgen dieser Krise käme es demgegenüber nicht an.

Die Lösung dieser Frage wirft Schwierigkeiten auf. Im Gesetz finden sich nämlich keinerlei Anhaltspunkte, wie mit dieser Problematik umzugehen ist. Der Aktionsplan der Bundesregierung zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen wie auch die Begründung der Bundesregierung zum GewSchG halten ebenso wenig Ergiebiges zu dieser Fragestellung bereit, da diese Maßnahmen darauf konzipiert waren, Frauen vor jeglicher Gewalt zu schützen⁴⁵⁷. Auf gegenseitige Gewaltaktionen gingen diese Materialien der Bundesregierung deshalb nicht ein. Die Standardbefugnisse der anderen Bundesländer über „Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot“ samt Materialien helfen in diesem Zusammenhang auch nicht weiter.

⁴⁵⁶ ThürVBI 2005, 97, 103.

⁴⁵⁷ Vgl. nur: BT-Drucks. 14/2812, S. 4, 6 f; BT-Drucks. 14/5429, S. 11; BR-Drucks. 11/01, S. 15.

Die Klärung dieser Frage beginnt mit der Feststellung, dass keinesfalls gegen beide Partner eine Platzverweisung ergehen darf, da diese Vorgehensweise „über das Ziel hinausschießen“ würde. Die Maßnahme bezweckt es nämlich, zur Krisenintervention räumliche Distanz herzustellen, um Gewalttaten gegen das Opfer abzuwenden und ihnen in Ruhe und ohne Bedrängnis getroffene Entscheidungen über ihr zukünftiges Leben und die Inanspruchnahme gerichtlichen Schutzes zu ermöglichen⁴⁵⁸. Dafür genügt jedoch der Ausspruch einer Verweisung. Praktische Auswirkungen ergänzen diese auf das Telos rekurrierende Ansicht. So muss nur ein Partner die Belastung eines Auszuges ertragen und muss nur eine Ersatzunterkunft bereit stehen, für die dann, wenn keine Möglichkeit bei Freunden, Bekannten oder Verwandten besteht, nur ein Hotelzimmer zu zahlen ist oder bei einem finanziellen Engpass ein Zimmer einer kommunalen oder staatlichen Einrichtung ausreicht.

Wie so oft bietet aber die „goldene Mitte“ eine angemessene Lösung dieser Frage. Als Ausgangspunkt empfiehlt sich die Auffassung des VG Lüneburg. Wer den Streit, die gegenseitigen Gewaltaktionen, also beispielsweise Körperverletzungshandlungen, mit stärkeren Tatbeiträgen – in der Sprache des VG mit größeren Anteilen – dominiert, hat eine Täterstellung inne. Eine Opferrolle ist dieser Person nicht zuzubilligen. Eine andere Sichtweise, die allein auf die Belastungen abstellt, die durch das Unterkommen oder gesundheitliche Beschwerden entstehen, konterkariert in dieser Situation nicht nur die ausgegebene Devise „Wer schlägt, muss gehen - das Opfer bleibt in der Wohnung“⁴⁵⁹, sondern läuft darüber hinaus dem genannten Konzept zuwider, Frauen vor Gewalt zu bewahren. Wenn nämlich die Eltern oder Freunde des Opfers, mit hoher Wahrscheinlichkeit – die eingangs genannten Zahlen belegen dies – die Frau, in der Umgebung wohnen und es aufnehmen würden, der Täter, der Mann, hingegen keine solche aufnahmebereite Person nennen könnte, müsste demzufolge bei beiderseitigem gesundheitlichem Wohlbefinden das Opfer gehen, im Fall des VG die Beigeladene. Die Ansicht des VG wird damit dem Leitgedanken und dem Zweck gerecht, während hingegen die auf die Belastung abstellende Ansicht diese Gesichtspunkte durchkreuzt.

⁴⁵⁸ BVerfG, NJW 2002, 2225, 2226.

⁴⁵⁹ Mehr Schutz bei häuslicher Gewalt, S. 4.

Jedoch greift das VG nur dann auf die Zumutbarkeit der Wegweisung zurück, wenn gleiche Tatbeiträge vorliegen. Daran stört zum einen, dass nur äußerst seltene Fälle gleich bemessene Tatbeiträge – in der Sprache des VG gleiche Anteile - der Partner liefern, und zum zweiten, dass die Feststellung gleicher Tatbeiträge an den Rand der Unmöglichkeit grenzt. Damit würde die Zumutbarkeit eine gegen Null tendierende Rolle einnehmen.

Aber auch die Feststellung eines größeren Anteils begegnet Schwierigkeiten. Eine zweifellose Beurteilung der Tatbeiträge fällt dadurch, dass sich die Gewaltaktionen meist unter Ausschluss der Öffentlichkeit⁴⁶⁰ abspielen und nicht immer in sichtbaren Körperverletzungshandlungen, sondern auch in unsichtbaren Drohungen, Beleidigungen und Nötigungshandlungen offenbaren, schwer.

Folglich bedarf die Zumutbarkeit der Wegweisung eines erweiterten Anwendungsbereiches. Da die Beurteilung und Bewertung der jeweils erbrachten Tatbeiträge immer am Einzelfall vorzunehmen ist, erleichtert die Auffassung den Polizeibeamten ihre Tätigkeit, die bei eindeutiger, offensichtlicher und evidenter Täterstellung diese Person als Adressat der Platzverweisung aus der Wohnung annimmt. Erst wenn die konkrete Situation eine solche Täterstellung nicht hergibt, ist für Zumutbarkeits- oder, im Sinne Storrs ausgedrückt, für Belastungserwägungen Platz. Wann eine eindeutige, offensichtliche und evidente Täterstellung vorliegt, hängt vom konkreten Fall ab, ist aber als Anhaltspunkt ab einem Anteil von 1/3 des Opfers zu verneinen. Streitbeiträge dieser Qualität heben die vorbehaltlose Opferstellung auf. Ab diesem Beitrag des Opfers haben die Polizeibeamten darauf abzustellen, wer die Maßnahme leichter bewältigt, wobei insbesondere das Unterkommen und die gesundheitliche Verfassung zu berücksichtigen sind. Maßgeblich sind dabei, wie das VG zu Recht entschieden hat, allein die Verhältnisse zum Zeitpunkt des polizeilichen Einschreitens.

2. gesundheitliche Beschwerden

⁴⁶⁰ OVG Münster, NJW 2002, 2195, 2196; B. v. 28.6.2002, Az.: 5 B 1190/02 (iuris, Rdnr. 5); OVG Greifswald, B. v. 24.2.2006, Az.: 3 O 4/06 (iuris, Rdnr. 16).

Belastungserwägungen, wie der Gesundheitszustand, können ausgehend von der Direktive bei einseitiger Gewaltanwendung nur ausnahmsweise dazu führen, dass der Gewalttäter als Adressat der Maßnahmen ausscheidet. Dies belegen auch gerichtliche Entscheidungen. Das OVG Saarbrücken⁴⁶¹ richtete die Wohnungsverweisung trotz einer Schwerbehinderung von 80 Prozent an den Gewalttäter, das VG Aachen⁴⁶² trotz einer rheumatischen Erkrankung.

Ein allgemeiner Maßstab lässt sich diesen Entscheidungen jedoch nicht entnehmen. Wegen des Ausnahmecharakters darf dies jedoch nur dann in Betracht kommen, wenn die Behandlung oder die Genesung der Krankheit allein in der Wohnung möglich, der Gewalttäter auf diese Räume folglich angewiesen ist⁴⁶³.

VI. Ergebnis

Als Resümee ist festzuhalten, dass Art. 16 Satz 1 PAG die Fälle häuslicher Gewalt lösen kann. Die Fälle häuslicher Gewalt bringen die Verwirklichung von Straftatbeständen mit sich, die dem Tatbestand auch unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlichen Vorgaben des Art. 11 Abs. 2 GG genügen. Auf der Rechtsfolgenseite der Vorschrift deckt die Vorschrift die Wegweisung des Gewalttäters aus der Wohnung und den unmittelbar angrenzenden Bereich für einen Zeitraum von bis zu 14 Tagen.

Wie zu Beginn dieses Kapitels erläutert, verbietet die Anwendbarkeit dieser Befugnisnorm den Rückgriff auf die Generalklausel des Art. 11 Abs. 1, 2 PAG, da die Spezialitätsregelung des Art. 11 Abs. 1 HS. 2 PAG einschlägig ist.

⁴⁶¹ B. v. 4.11.2005, Az.: 3 W 20/05 (iuris, Rdnr. 5).

⁴⁶² B. v. 23.4.2004, Az.: 6 L 367/04 (iuris, Rdnr. 11).

⁴⁶³ Dies deutet auch das VG Lüneburg, B. v. 13.6.2003, Az.: 3 B 47/03 (iuris, Rdnr. 10), an, das ausführt, „Bettruhe oder eine Behandlung, die nur in der Wohnung möglich wäre, ist dem Antragsteller nicht verordnet worden“; Eicke, S. 216, nimmt eine Ausnahme an, wenn dem Gewalttäter eine „gravierende Gefährdung“ seiner Gesundheit droht; die Polizeilichen Handlungsleitlinien zur Bekämpfung häuslicher Gewalt, S. 10, nennen beispielhaft eine starke Gehbehinderung oder fehlendes Sehvermögen.

3. Kapitel

Rechtsstaatsprinzipien

Nachdem die Fälle häuslicher Gewalt die tatbestandlichen Voraussetzungen des Art. 16 Satz 1 PAG erfüllen und sich die Verweisung aus der Wohnung und das Rückkehrverbot über dessen Rechtsfolgen lösen lassen, stellt sich nunmehr die Frage, ob diese Vorgehensweise nicht gegen höherrangiges Recht verstößt. In Betracht kommen die Rechtsstaatsprinzipien Parlamentsvorbehalt und Bestimmtheitsgebot.

A. Parlamentsvorbehalt

Stimmen in der Literatur erkennen einen Verstoß gegen den Parlamentsvorbehalt, falls die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot aufgrund der Vorschrift über die Platzverweisung ergehen⁴⁶⁴. Diese Auffassung würde die Rechtswidrigkeit der gegenwärtigen Praxis bedeuten. Der Richtigkeit dieser Auffassung ist daher im Folgenden nachzugehen.

I. Inhalt

Zum Parlamentsvorbehalt traf das BVerfG⁴⁶⁵ folgende Aussage: „Der im Rechtsstaatsprinzip und im Demokratiegebot wurzelnde Parlamentsvorbehalt gebietet es, in grundlegenden normativen Bereichen, zumal im Bereich der Grundrechtsausübung, soweit diese staatlicher Regelung zugänglich ist, alle wesentlichen Entscheidungen dem Gesetzgeber zu überlassen.“ Im Weiteren stellt es fest, dass die Normierungspflicht nicht nur die Frage betreffe, ob ein Bereich einer gesetzlichen Regelung bedürfe, sondern auch wie weit diese gesetzliche Regelung gehen müsse. Das Wesentliche versucht es mit der Erklärung, „wesentlich für die Verwirklichung der Grundrechte“⁴⁶⁶, zu konkretisieren. Nach diesen Aussagen schließt das BVerfG von dem Grundrechts-

⁴⁶⁴ Petersen-Thrö, SächsVBI 2004, 173, 175 f; Schmidt, BesVerwR II, Rdnr. 438.

⁴⁶⁵ BVerfGE 101, 1, 34; ebenso: BVerfGE 49, 89, 126; 83, 130, 152; 116, 24, 58.

⁴⁶⁶ BVerfGE 47, 46, 79; 98, 218, 251; gleichfalls: BVerwGE 120, 87, 96.

bezug auf die Wesentlichkeit und damit auf die Regelungsnotwendigkeit und die Regelungsdichte.

Das Polizeirecht stellt das „Hauptanwendungsfeld“ der Eingriffsverwaltung“ dar, das im Spannungsfeld zwischen Freiheit und Sicherheit steht⁴⁶⁷. Liegt ein Eingriff vor, so enthält diese Feststellung gleichzeitig den Wesentlichkeitsbefund, so dass es der Anwendung der Wesentlichkeitstheorie eigentlich nicht bedürfte, da das „Ob“ einer Rechtsgrundlage bereits positiv beantwortet ist⁴⁶⁸. Mit Art. 16 Satz 1 PAG existiert bereits eine solche. Die weitere Frage lautet in diesem Zusammenhang jedoch, ob diese existierende Rechtsgrundlage der Platzverweisung den Fällen häuslicher Gewalt genügt oder ob diese Fälle nach einer „spezielleren“ Verweisungsvorschrift verlangen. Für die Beantwortung dieser Frage nützen die Gedanken der Wesentlichkeitstheorie.

II. Zugänglichkeit staatlicher Regelung

Der Aussage des BVerfG zufolge muss der hier in Rede stehende Bereich einer staatlichen Regelung zugänglich sein. Allein diese Bereiche eignen sich nicht für staatliche Regelungen, die kurzfristiges Handeln erfordern oder einem Wandel unterliegen, sich also durch rasch wechselnde, schwer durchschaubare Situationen auszeichnen. Diese verlangen nach einer zügigen und sachgerechten Reaktion, welche die, das langwierige und schwerfällige Gesetzgebungsverfahren durchlaufenden Regelungen nicht erfüllen können⁴⁶⁹. Für kurzfristiges Handeln dient die Wahrnehmung der auswärtigen Angelegenheiten als Beispiel⁴⁷⁰, für die flexible Reaktion auf rasch sich ändernde Verhältnisse das technische Sicherheitsrecht⁴⁷¹. Derartige Situationen bietet der hier interessierende Zusammenhang aber nicht.

Der Bereich der – allgemein gesprochen – Wegweisungen steht damit staatlichen Regelungen offen. Dies zeigt sich außerdem an den bestehenden Vorschriften über die Platzverweisung und das Aufenthaltsverbot sowie über

⁴⁶⁷ Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 21.

⁴⁶⁸ Gassner, DÖV 1996, 18, 22.

⁴⁶⁹ Von Arnim, DVBl 1987, 1241, 1245; Ladeur/Gostomzyk, Die Verwaltung 36 (2003), 141, 155 f; Ossenbühl, in: Isensee/Kirchhof, § 101 Rdnr. 79, mit weiteren regelungsfeindlichen Sachbereichen.

⁴⁷⁰ BVerfGE 68, 1, 87.

⁴⁷¹ BVerfGE 49, 89, 138 ff.

die bereits erlassenen Vorschriften über die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot. Dieser Bereich ist also seiner Eigenart nach regelbar.

III. grundlegend normativer Bereich

Weiterhin muss sich der Bereich als grundlegend normativer Art erweisen. Die Ermittlung eines grundlegenden normativen Bereiches knüpft an den jeweiligen Sachbereich und die Intensität der Regelung an⁴⁷². Diese beiden Anknüpfungspunkte lassen erkennen, dass es auf die Bedeutsamkeit und Wichtigkeit für die Allgemeinheit wie auch für den einzelnen Bürger ankommt⁴⁷³.

1. Sachbereich

Das Polizeirecht als Sachbereich stellt das „Hauptanwendungsfeld der Eingriffsverwaltung“ dar, das im Spannungsfeld zwischen Freiheit und Sicherheit steht⁴⁷⁴. Die Freiheit des Einzelnen steht für die Ausübung der grundrechtlich geschützten Verhaltensweisen, die Sicherheit hingegen für die Bewahrung der Rechtsordnung, die den Schutz der Bürger einschließt. Die geregelten Eingriffsbefugnisse, sowohl die den typischen Gefahrensituationen zuzuordnenden Standardbefugnisse als auch die Generalklausel für atypische Gefahrensituationen, resultieren aus der Abwägung dieser beiden Pole, um Eingriffe in Freiheit und Eigentum des Adressaten zu rechtfertigen.

Die häusliche Gewalt erlangt insofern für die Allgemeinheit Bedeutsamkeit und Wichtigkeit, als es sich um eine Problematik handelt, die quer durch alle Altersgruppen, gesellschaftliche Schichten und ethnische Zugehörigkeiten verläuft⁴⁷⁵ und sich als „die weitest verbreitete Form der Gewalt“ herausstellt, die ein Mensch in seinem Leben erleben kann, sei es als Betroffener oder als

⁴⁷² BVerfGE 49, 89, 127; Sachs, in: Sachs, Art. 20 Rdnr. 116; ähnlich: VerfGH 37, 59, 67; BVerfGE 40, 237, 249: Lebensbereich und Rechtspositionen des Bürgers; BVerfGE 101, 1, 34: Sachbereich und Schwere des Eingriffs.

⁴⁷³ Ladeur/Gostomzyk, Die Verwaltung 36 (2003), 141, 146; Lindner, in: Lindner/Möstl/Wolff, Art. 55 Rdnr. 23; Maurer, § 6 Rdnr. 14.

⁴⁷⁴ Dazu und zum folgenden: Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 21.

⁴⁷⁵ BT-Drucks. 16/6584, S. 2, 4; Polizeiliche Maßnahmen in Fällen häuslicher Gewalt, S. 5; Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten, S. 5: „Allgegenwärtigkeit“.

Beobachter⁴⁷⁶. Wie in der Einleitung bereits berichtet, rücken zuletzt steigende Fallzahlen diese Problematik in den Blickpunkt.

Die Schaffung einer speziellen Befugnisnorm entfacht weiterhin die damit verbundene öffentliche Signalwirkung für (potentielle) Täter⁴⁷⁷. Die Regelung soll verdeutlichen, dass nicht nur der Bundesgesetzgeber sich der Problematik, die durch zunehmende Fallzahlen auffällt, als Familienstreitigkeit dennoch der Umwelt häufig verborgen bleibt, aber als kriminelles Unrecht zu ahnden ist, über das GewSchG annimmt, sondern auch die Landesgesetzgeber für die „Vorfeldmaßnahmen“ der Problematik angemessen Rechnung tragen⁴⁷⁸.

a) Pflicht, spezialgesetzliche Ermächtigung zu schaffen

Weitergehend stellt sich nun die Frage, ob den Gesetzgeber die Pflicht trifft, spezialgesetzliche Ermächtigungen zu schaffen, wenn Maßnahmen den Charakter des Atypischen verloren haben, indem sie sich als regelmäßig ergehend, geläufig und Standards unterworfen herausstellen. Auf die Schwere der Grundrechtseingriffe kommt es insoweit nicht an. Die Voraussetzung, dass der Bereich der Wegweisungen einer staatlichen Regelung überhaupt zugänglich sein muss, steht dieser Pflicht – wie gesehen – nicht entgegen.

Nach einer Ansicht gebietet die den Parlamentsvorbehalt ausfüllende Wesentlichkeitslehre für regelmäßig ergehende und damit als typisch einzuordnende Maßnahmen eine Spezialermächtigung als Befugnisnorm⁴⁷⁹. Von einer typischen Maßnahme ist zwischenzeitlich auszugehen. Zur Rechtslage in Baden-Württemberg, wo die Standardbefugnis „Platzverweisung“ fehlt, hat der VGH Mannheim⁴⁸⁰ im Jahre 2004 entschieden, dass der „Experimentier-

⁴⁷⁶ Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten, S. 5; Regierungsvorlage 252 BlgNR XX. GP, S. 5: „weitverbreitetes Phänomen“.

⁴⁷⁷ LT-Drucks. (Thüringen) 4/2941, S. 29.

⁴⁷⁸ LT-Drucks. (RP) 14/2287, S. 37.

⁴⁷⁹ Butzer, VerwA 93 (2002), 506, 522 ff; Eicke, S. 143 ff; Kutscha, LKV 2000, 134, 136; Lambiris, S. 80 ff; Lang, VerwA 96 (2005), 283, 305; Pieroth/Schlink/Kniesel, § 7 Rdnr. 18 ff; Rachor, in: Lisken/Denninger, F Rdnr. 791; Schoch, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR, 2. Kap., Rdnr. 56.

⁴⁸⁰ NJW 2005, 88, 89; dagegen sehen Pieroth/Schlink/Kniesel, § 16 Rdnr. 28, die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot im Jahr 2008 noch als atypische Maßnahme an.

charakter“ der Wohnungsverweisung mit Rückkehrverbot den Rückgriff auf die Generalklausel für eine Übergangszeit rechtfertigt. Im Jahr 2009 angekommen, besitzen die Maßnahmen keinen „Experimentiercharakter“ mehr. Die zugrunde liegenden ersten speziellen Befugnisnormen datieren bereits aus dem Jahr 2001⁴⁸¹, alle anderen Länder haben reagiert, die Fälle häuslicher Gewalt nehmen zu⁴⁸², für die Polizeibeamten gehören sie zum Dienstalltag⁴⁸³ und die Gerichte trafen, wie ersichtlich ist, zahlreiche Entscheidungen.

Dieser Ansicht ist das BVerwG⁴⁸⁴ entgegen getreten. Es hat geurteilt, dass sich die Generalklausel nicht nur auf untypisches, in der polizeilichen Praxis noch nicht erprobtes Eingriffshandeln beschränke, sondern auch der Bewältigung immer wieder vorkommender Gefahrensituationen diene. Die Häufigkeit und Inhaltsähnlichkeit würden für sich noch nicht die Notwendigkeit zur Schaffung einer speziellen Befugnisnorm begründen.

Auf derselben Schiene „fährt“ Schenke⁴⁸⁵, der in der erstgenannten Ansicht eine „Überdehnung des grundrechtlichen Parlamentsvorbehalts“ erkennt. Er macht Abgrenzungsprobleme zwischen der Feststellung typischer und atypischer Gefahrensituationen geltend, die zu Rechtsunsicherheit führten. Außerdem trete immer eine zeitliche Verzögerung ein, die der Gesetzgeber für das Schaffen einer speziellen Befugnisnorm benötige.

b) Stellungnahme

Trotz dieser nicht zu verachtenden Aspekte ist der Auffassung des BVerwG die Gefolgschaft zu verweigern.

Der Wortlaut des Art. 11 Abs. 1, 2 PAG, „die notwendigen Maßnahmen treffen“, steht sowohl für untypisches, noch nicht erprobtes als auch für typisches, immer wieder vorkommendes Handeln der Polizei, abgesehen von

⁴⁸¹ Den Anfang in diese Richtung machte das Land Mecklenburg-Vorpommern, das einen entsprechenden Gesetzentwurf, LT-Drucks 3/2049, am 30.4.2001 einbrachte.

⁴⁸² Der Deutsche Anwaltverein lehnt in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Änderung des LVwG SH, Umdruck 15/3891, S. 2, allein aufgrund der Fallzahlen eine atypische Maßnahme ab.

⁴⁸³ Das belegt die Informationsbroschüre des Bayerischen Staatsministeriums des Innern „Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten“.

⁴⁸⁴ BVerwGE 129, 142, 149 f zur Meldeauflage.

⁴⁸⁵ Rdnr. 49; gleichfalls ablehnend: Götz, § 8 Rdnr. 9; Wuttke, JuS 2005, 779, 782.

Spezialgesetzen und Art. 12 bis 48 PAG, offen. Denn die Notwendigkeit einer Maßnahme besteht dann, wenn die Gefahr nicht auf andere Weise abgewendet werden kann⁴⁸⁶. Dies trifft auf untypisches wie auch auf typisches Handeln gleichermaßen zu. Eine Beschränkung auf untypische Verhaltensweisen lässt sich der Vorschrift nicht entnehmen. Aus der Gesetzesbegründung der Norm lässt sich ebenso wenig eine Beschränkung der allgemeinen Befugnis auf untypisches Handeln herleiten⁴⁸⁷.

Aus der Systematik der Befugnisnormen folgt jedoch, dass die Standardermächtigungen die typischen, immer wieder vorkommenden Situationen erfassen, während die allgemeine Befugnis den untypischen Rechnung tragen soll⁴⁸⁸. Die typischen, voraussehbaren Situationen sind nämlich Standards zugänglich, die sich dann als solche normieren lassen; die untypischen, nicht voraussehbaren lassen demgegenüber keine Standards erkennen und sich damit nicht normieren. Dieser Systematik liegt auch der Sinn und Zweck der Generalklausel zugrunde, der „Auffangwirkung“⁴⁸⁹ zukommt und damit die Lücken ausfüllt⁴⁹⁰, die die Standardermächtigungen hinterlassen. Diese Lücken betreffen einerseits erstmalig auftretende, andererseits bekannte Gefahrensituationen, die den Charakter des Typischen noch nicht erreicht haben.

Ein Einwand liegt in der Unsicherheit, ab wann eine untypische Maßnahme als typische zu beurteilen ist. Hängt diese Einschätzung lediglich von einem abgelaufenen Zeitraum ab, von der Häufigkeit und Inhaltsgleichheit einer Maßnahme, von Aktivitäten anderer Länder oder von zusätzlichen Gesichtspunkten? Die Beantwortung dieser Frage wirft Schwierigkeiten auf. Ausschlaggebend erscheint eine Zusammenschau aller Faktoren. Die Häufigkeit und Inhaltsgleichheit bilden den Ausgangspunkt, aufgrund dessen sich innerhalb eines bestimmten Zeitraums Standards entwickeln lassen. Nur wenn solche Standards bestehen, ist eine gesetzliche Fixierung in einer Standard-

⁴⁸⁶ Berner/Köhler, Art. 11 Rdnr. 4.

⁴⁸⁷ Siehe dazu: LT-Drucks. (Bayern) 8/8134, S. 17.

⁴⁸⁸ Honnacker/Beinhofer, Art. 11 Rdnr. 14; Pieroth/Schlink/Kniesel, § 7 Rdnr. 18; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 11 Rdnr. 3.

⁴⁸⁹ Pieroth/Schlink/Kniesel, § 7 Rdnr. 11; Lang, VerwA 96 (2005), 283, 302; OVG Bremen, NVwZ 1999, 314, 315: „Auffangfunktion“.

⁴⁹⁰ Schoch, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR, 2. Kap., Rdnr. 57.

ermächtigung möglich. Haben andere Bundesländer diesen Standard gesetzlich fixiert, stellt dies ein weiteres Anzeichen für die Typik dar⁴⁹¹. Feste Maßstäbe lassen sich zwar nicht entwickeln. Die Zusammenschau gleicht diesen Makel jedoch aus, so dass die Annahme weit auseinander liegender Zeitpunkte nicht in Betracht kommt.

Die Bedürfnisse der Praxis konterkariert diese Auffassung auch nicht. Zwar ist es denkbar, dass die Polizei ohne Eingriffsbefugnis tatenlos zusehen muss, wenn die Situation sich zu einer typischen entwickelt hat und der Gesetzgeber bis dato untätig geblieben ist. Diesen Bedürfnissen kann aber die Rechtsprechung Rechnung tragen, indem sie den Zeitraum für die Typisierung einer Maßnahme⁴⁹² und den Zeitraum für die Initiative des Gesetzgebers, eine Übergangsfrist⁴⁹³, großzügig bemisst. Für diese Zeiträume erfüllt die Generalklausel ihre Funktion, indem sie die Lücke schließt.

Der Einwand, der Übergang der atypischen zur typischen Maßnahme erweise sich als unsicher, lässt sich damit durch eine Zusammenschau aller Faktoren, der Einwand, die Polizei müsse möglicherweise mangels Eingriffsbefugnis tatenlos zusehen, durch eine großzügige zeitliche Bemessung abmildern.

Folge der Gegenansicht wäre, dass die Generalklausel eine Erweiterung ihres Anwendungsbereiches erfahren würde, die der Systematik wie auch ihrem Sinn und Zweck widerspricht. Zudem würde eine solche Sichtweise neben den typischen, geregelten, Maßnahmen nach Art. 12 bis 48 PAG und den atypischen, nicht besonders geregelten, nach Art. 11 Abs. 1, 2 PAG eine dritte Kategorie von Maßnahmen schaffen, die der typischen, aber nicht geregelten.

Zuletzt bildet Art. 16 Satz 1 PAG ein Beispiel, das die Ansicht des BVerwG widerlegt. Von den Grundrechten berührt die Platzverweisung nur die allge-

⁴⁹¹ Vgl. dazu: Lang, VerwA 96 (2005), 283, 304 f.

⁴⁹² So sehen Pieroth/Schlink/Kniesel, § 16 Rdnr. 28, die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot im Jahr 2008 noch als atypische Maßnahme an, obgleich der erste Gesetzesentwurf aus dem Jahr 2001 datiert. Das BVerwG, BVerwGE 115, 189, 195 f, setzte für eine zu treffende neue gesetzliche Regelung für Laserdromes eine solche „Verbreitung“ voraus, dass „die Leistungsfähigkeit der Generalermächtigung zur Regelung von Einzelfällen überfordert wäre.“ Für Laserdromes verneinte es diese Verbreitung.

⁴⁹³ Lang, VerwA 96 (2005), 283, 305, der dabei die bundesverfassungsgerichtliche Rechtsprechung zu den Übergangsfristen bei erkannter Unvereinbarkeit einer Vorschrift mit der Verfassung heranziehen will.

meine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG. Schwerwiegende, tiefgreifende Grundrechtseingriffe in dieses Grundrecht ermöglicht diese Norm grundsätzlich nicht⁴⁹⁴. Qualifizierten Gesetzesvorbehalten muss sie damit ebenso wenig Rechnung tragen. Sie setzt daher keine erhöhte Gefahrenschwelle voraus, sondern im Gleichlauf mit der Generalklausel eine konkrete Gefahr. Kollisionen zwischen mehreren Grundrechtsberechtigten, die eines Ausgleichs bedürfen, löste der Gesetzgeber mit dieser Norm ebenso wenig. Anders als durch die Häufigkeit und Inhaltsähnlichkeit lässt sich die Aufnahme dieser Bestimmung in den Kanon der Standardbefugnisnormen nicht erklären. Dies erschließt sich aus der Entstehungsgeschichte der Norm. Die Begründung eines Gesetzentwurfs zum PAG aus dem Jahre 1953 stuft die Platzverweisung als eine Maßnahme ein, „die der Polizei häufig auf einfache Weise einen Erfolg verbürgt, von ihr deshalb stets angewandt wurde und nun auf eine besondere Rechtsgrundlage gestellt werden soll“. Zuvor weist sie bereits in der Einleitung zu den Maßnahmen Anhaltung, Vorführung, Platzverweisung und Gewahrsam auf ein unabweisbares praktisches Bedürfnis hin, „das bei der polizeilichen Tätigkeit im Interesse der öffentlichen Sicherheit und der Strafverfolgung täglich auftritt“⁴⁹⁵.

c) Zwischenergebnis

Die Konsequenz lautet, dass den Gesetzgeber aufgrund des Parlamentsvorbehaltes eine Pflicht trifft, spezialgesetzliche Ermächtigungsnormen für typische Konstellationen zu schaffen. Jedoch existiert mit Art. 16 Satz 1 PAG bereits eine solche, die der Gesetzgeber für geeignet hielt, die Fälle häuslicher Gewalt zu lösen. Allein der Sachbereich verpflichtet den Gesetzgeber damit nicht. Eine Initiative des Gesetzgebers empfiehlt sich aber deshalb, weil niemand vor häuslicher Gewalt sicher ist und der Gesetzgeber damit ein Zeichen setzen kann. Allein der Sachbereich schließt somit die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot über die Vorschrift des Art. 16 Satz 1 PAG nicht aus.

⁴⁹⁴ VG Neustadt, NVwZ-RR 2003, 277, 279; VG München, B. v. 5.12.2003, Az.: M 7 K 02.6104 (iuris, Rdnr. 15).

⁴⁹⁵ LT (Bayern), 2. Legislaturperiode Beilage 4660, S. 20 f; Berner/Köhler, Art. 16 Rdnr. 2, sehen die Platzverweisung auch heute als eine der häufigsten polizeilichen Maßnahmen an.

2. Intensität

Das Erfordernis einer speziellen Befugnisnorm kann sich allerdings aus der Intensität der Grundrechtseingriffe ergeben.

Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot weisen einen intensiven Grundrechtsbezug auf. Wie oben erörtert⁴⁹⁶, beeinträchtigen die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot in jedem Fall gegenüber dem Eigentümer oder Mieter das Grundrecht der Eigentumsfreiheit und gegenüber dem Wohnungsinhaber das Grundrecht der Freizügigkeit, von Fall zu Fall abhängig zusätzlich Ehe und Familie sowie die Berufsfreiheit. Diese Beeinträchtigung beschränkt sich dabei nicht nur auf einen kurzfristigen Zeitraum, sondern erstreckt sich immerhin auf bis zu zwei Wochen.

Dass im Falle einer Eigentumsbeeinträchtigung eine spezialgesetzliche Regelung nötig sein kann, belegt bereits die Befugnisnorm der Sicherstellung. Diese greift nämlich in die Eigentumsfreiheit ein⁴⁹⁷. Der Sicherstellung unterliegen aber nicht nur bewegliche Sachen, sondern auch unbewegliche, wie beispielsweise Wohnungen⁴⁹⁸. Tangieren aber auch Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot das Eigentum an der Wohnung, kann nichts anderes gelten.

Im Falle einer Freizügigkeitsbeschränkung findet sich keine vergleichbare Standardbefugnisnorm im PAG. Jedoch leuchtet es nicht ein, dass der Gesetzgeber der nach hier vertretenen Ansicht die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG beeinträchtigenden vorübergehenden Platzverweisung eine spezielle gesetzliche Rechtsgrundlage widmet, während er bei den das Freizügigkeitsgrundrecht des Art. 11 Abs. 1 GG beeinträchtigenden Maßnahmen untätig bleibt⁴⁹⁹.

⁴⁹⁶ Siehe 1. Kapitel.

⁴⁹⁷ Honnacker, in: Honnacker/Beinhofer, Art. 25 Rdnr. 2; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 25 Rdnr. 23.

⁴⁹⁸ Berner/Köhler, Art. 25 Rdnr. 2.

⁴⁹⁹ Rachor, in: Lisken/Denninger, F Rdnr. 532; wegen des Eingriffs in Art. 11 GG hält die thüringische Begründung zum Gesetzentwurf, LT-Drucks. 4 /2941, S. 28, den Rückgriff auf eine Norm mit geringer Regelungsdichte wie den Platzverweis als „fragwürdig“; von einem „erst recht“ spricht ausdrücklich die Stellungnahme der Neuen Richtervereinigung zum Gesetzentwurf zur Änderung des LVwG SH, Umdruck 15/3795, S. 2;

Kommen die anderen Grundrechtspositionen hinzu, wächst das Bedürfnis nach einer gegenüber Art. 16 Satz 1 PAG spezielleren Befugnisnorm noch mehr an.

Damit bleibt festzuhalten, dass die Intensität der Maßnahmen Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot nach einer formellen gesetzlichen Grundlage verlangen. Die Intensität zeigt sich vor allem an den Eingriffen in das Eigentums- und Freizügigkeitsgrundrecht.

3. Grundrechtskollision

Neben dem Sachbereich und der Grundrechtsrelevanz für den Adressaten der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes vermögen außerdem die Austarierung von Grundrechtskollisionen den Gesetzgeber zu verpflichten⁵⁰⁰.

Der Ausgleich von Grundrechtspositionen prägt aber gerade die Fälle häuslicher Gewalt: So führte der Sächsische Gesetzgeber⁵⁰¹ bei Schaffung einer spezialgesetzlichen Befugnis auf der Opferseite die Grundrechte auf Leben, körperliche Unversehrtheit, allgemeine Handlungsfreiheit und Freizügigkeit an, auf Täterseite schließlich Ehe und Familie, das Elternrecht, die Freizügigkeit, die Berufsfreiheit, die Unverletzlichkeit der Wohnung, das Eigentum und die allgemeine Handlungsfreiheit. Diese besondere Kollisionskonstellation spiegelt sich in der speziellen gesetzlichen Vorschrift wider. Für § 52 Abs. 2 SOG MV nimmt das OVG Greifswald⁵⁰² ebenso mehrere tangierte Grundrechtspositionen an, einerseits Recht auf Leben, körperliche Gesundheit, persönliche Freiheit, andererseits Recht auf Freizügigkeit, persönliche Handlungsfreiheit und Eigentum. Die Spezialbefugnis zielt auf deren verhältnismäßigen Ausgleich. Auf diesen verhältnismäßigen Ausgleich zwischen den

so entschieden für das Verhältnis Platzverweisung und Aufenthaltsverbot: VGH Kassel, NVwZ 2003, 1400, 1401; Kugelman, 5. Kap., Rdnr. 216 argumentiert mit einem Erst-Recht-Schluss; Schoch, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR, 2. Kap., Rdnr. 215, erkennt darin einen „Wertungswiderspruch“.

⁵⁰⁰ Ladeur/Gostomzyk, Die Verwaltung 36 (2003), 141, 147; siehe auch: BVerfGE 49, 89, 125 ff: einerseits Grundrechtsbereich der Bürger, andererseits der Anlagenbetreiber in Bezug auf Regelungen der behördlichen Zulassung von Anlagen nach § 7 Abs. 1 AtomG.

⁵⁰¹ LT-Drucks. (Sachsen) 3/9231, S. 5 f.

⁵⁰² B. v. 11.2.2004, Az.: 3 M 33/04 (iuris, Rdnr. 6); B. v. 24.2.2006, Az.: 3 O 4/06 (iuris, Rdnr. 13); Krech, LKV 2003, 201, 206, erkennt gleichfalls die Konstellation kollidierender Grundrechte, welche diese Vorschrift in Relation setze.

Grundrechten des Opfers, Leben, körperliche Unversehrtheit und persönliche Freiheit und denen des Betroffenen, Freizügigkeit und Wohnungsfreiheit ist schließlich die Vorschrift des § 34 a PolG NRW angelegt⁵⁰³. Nach hier vertretener Auffassung können die Maßnahmen auf Täterseite das Eigentum, die Freizügigkeit, Ehe und Familie sowie die Berufsfreiheit beeinträchtigen, auf Opferseite stehen Leben, körperliche Gesundheit und persönliche Freiheit zu Buche.

Unabhängig von den angenommenen einschlägigen Grundrechten besteht immer ein Aufeinandertreffen von Grundrechtspositionen. Dieses Aufeinandertreffen gilt es durch einen gerechten Ausgleich zu lösen. Dieser Ausgleich obliegt dem Gesetzgeber.

4. Zwischenergebnis

Damit steht fest, dass die Fälle häuslicher Gewalt eine über die Vorschrift der Platzverweisung hinausgehende „speziellere“ Befugnisnorm erfordern. Dieses Ergebnis stützt sich zwar nicht auf den Sachbereich, der eine Verpflichtung zum Erlass von Befugnisnormen für typische Gefahrenlagen statuiert, da diese mit Art. 16 Satz 1 PAG bereits existiert, wohl aber auf die im Vergleich zu dieser Norm weit intensivere Grundrechtsbetroffenheit und auf den für Art. 16 Satz 1 PAG fremden Ausgleich einer, wenn auch unter verschiedenen Grundrechten vertretenen, tiefgreifenden Grundrechtskollision.

IV. funktionell-rechtliche Betrachtungsweise

Weiterhin stellt das BVerfG⁵⁰⁴ darauf ab, dass „staatliche Entscheidungen möglichst richtig, das heißt von den Organen getroffen werden, die dafür nach ihrer Organisation, Zusammensetzung, Funktion und Verfahrensweise über die besten Voraussetzungen verfügen“. Dieser Gesichtspunkt könnte gleichfalls die Tätigkeit des Gesetzgebers notwendig machen.

Angesichts der Meinungsverschiedenheiten über die Vorschrift der Platzverweisung, die mit Blick auf die Befugnisnormen der anderen Länder von Art.

⁵⁰³ OVG Münster, NJW 2002, 2195 f.; B. v. 28.6.2002, Az.: 5 B 1190/02 (iuris, Rdnr. 4); Berrams, NWVBI 2003, 289, 295.

⁵⁰⁴ BVerfGE 68, 1, 86; 98, 218, 251 f.

16 Satz 1 PAG nicht geregelten Punkte und der von den anderen Befugnisnormen aufgezeigten vielfältigen Lösungsmöglichkeiten muss dieser Bereich dem Gesetzgeber zustehen. Die Verwaltung und die Gerichte können ihm diese Entscheidungen nicht abnehmen.

Diese Sicht resultiert aus der Legitimation, Zusammensetzung und Verfahrensweise des Parlaments. Das Volk wählt es unmittelbar, es repräsentiert alle bedeutenden politischen, weltanschaulichen und gesellschaftlichen Gruppen, es sichert gegenüber bürokratischen Entscheidungen ein höheres Maß an Öffentlichkeit und ermöglicht es damit eher, widerstreitende Interessen zum Ausgleich zu bringen⁵⁰⁵. Das dann durchzuführende Gesetzgebungsverfahren mit Lesungen im Plenum und Ausschussberatungen sowie allgemein zugänglichen Materialien wie Gesetzentwürfe, Plenarprotokolle, Ausschussberichte und schließlich der Veröffentlichung im Gesetzesblatt erreicht die Öffentlichkeit, die Opposition, Gewerkschaften, Fachverbände und schließlich die Bürger. Ihre Beteiligung ermöglicht dann die Unklarheiten zu beseitigen und die offenen Fragen zu beantworten. Diesbezüglich sei auf eine Anhörung der nordrhein-westfälischen Ausschüsse für Frauenpolitik und Innere Verwaltung und Verwaltungsstrukturreform verwiesen. Dort kamen die Sachverständigen aus dem österreichischen Innen- und Justizministerium, dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, dem Innenministerium Baden-Württemberg und aus dem Bereich der Rechtswissenschaft. Weiter erhielten Vertreter der Polizei, der Staatsanwaltschaft, des Amtsgerichts, verschiedener Polizeigewerkschaften, des Paritätischen Wohlfahrtsverbandes, der Interventionsstellen und -projekte, des Sozial- und Kriminalpräventiven Rates und der Landesarbeitsgemeinschaften der autonomen Frauenhäuser und der autonomen Frauenberatungsstellen das Wort⁵⁰⁶.

Damit ist zu konstatieren, dass in diesem Zusammenhang der Gesetzgeber die „funktionsgerechte Organstruktur“ aufweist. Die Verwaltung beziehungs-

⁵⁰⁵ BVerfGE 40, 237, 249; dem folgend: Hömig, Festgabe BVerwG, S. 273, 284; Wehr, JuS 1997, 419, 422.

⁵⁰⁶ Protokoll der Ausschüsse für Frauenpolitik und für Innere Verwaltung und Verwaltungsstrukturreform (NRW) 13/391, II; siehe auch die Anhörung des Innenausschusses in Sachsen, Protokoll 3/54.

weise die Gerichte stehen diesem hinsichtlich Zusammensetzung, demokratischer Legitimation, Entscheidungsverfahren und Integrationskraft nach⁵⁰⁷.

V. Ergebnis

Dieses Ergebnis stimmt mit der Sichtweise aller anderen Länder überein, die ab dem Jahre 2001 gesetzgeberisch in Aktion traten und Befugnisnormen erließen. Für den Bereich häuslicher Gewalt, den Grundrechtsbetroffenheit und Ausgleich kollidierender Grundrechte prägen, folgt daraus, dass die „Entscheidungen von solcher Tragweite aus einem Verfahren hervorgehen, das der Öffentlichkeit Gelegenheit bietet, ihre Auffassungen auszubilden und zu vertreten, und die Volksvertretung dazu anhält, Notwendigkeit und Ausmaß von Grundrechtseingriffen in öffentlicher Debatte zu klären“⁵⁰⁸. Die erste Thematik des Parlamentsvorbehaltes, das „Ob“ einer Regelung, trifft ergo den Gesetzgeber.

VI. Regelungsdichte

Nach der Feststellung, dass das „Ob“ in die Hände des Gesetzgebers fällt, stellt sich jetzt die Frage nach der Regelungsdichte, wie er die Bestimmung auszugestalten hat und ob Art. 16 Satz 1 PAG diese Regelungsdichte besitzt. Die Regelungsdichte rechnet ebenfalls zu den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots. Die Rechtsprechung hat diese Problematik unter beiden Punkten erörtert⁵⁰⁹.

Das „Wie“ der Regelung behandelt die Arbeit unter dem Punkt „Bestimmtheitsgebot“. Dieser Zuordnung liegen mehrere Aspekte zugrunde⁵¹⁰: Zum einen lassen sich die Frage der Regelungsdichte einer Vorschrift und die allgemeinen Bestimmtheitsanforderungen nicht „trennscharf“ unterscheiden. Zum anderen vermeidet diese Auffassung eine Doppelprüfung des Regelungsumfangs einer Vorschrift unter dem Parlamentsvorbehalt einerseits,

⁵⁰⁷ Küster, AöR 75 (1949), 397, 402; Ossenbühl, in: Isensee/Kirchhof, § 101 Rdnr. 60.

⁵⁰⁸ BVerfGE 85, 386, 403 f; 108, 282, 312.

⁵⁰⁹ Einerseits unter dem Parlamentsvorbehalt: BVerfGE 101, 1, 34 ff, andererseits unter dem Bestimmtheitsgebot: BVerfGE 113, 348, 375 ff.

⁵¹⁰ Siehe zu diesem „substitutiven Ansatz“: Gassner, DÖV 1996, 18, 21 ff.

andererseits unter dem Bestimmtheitsgebot. Zum dritten oblag es der Wesentlichkeitstheorie ursprünglich, den Anwendungsbereich des Gesetzesvorbehalts auf noch nicht erschlossene Bereiche, wie die besonderen Gewaltverhältnisse, zu erweitern. Darin erschöpfte sich ihre Funktion.

Inhaltlich zeigen sich keinerlei Unterschiede. Wie das BVerwG⁵¹¹ entschieden hat, fordert der allgemeine Vorbehalt des Gesetzes keine weitergehenden Anforderungen an die inhaltliche Bestimmtheit der vom Gesetzgeber zu treffenden wesentlichen Entscheidungen ein als das rechtsstaatliche Bestimmtheitsgebot.

B. Bestimmtheitsgebot

Schließlich fordern Vertreter eine Standardbefugnis unter Berufung auf den Bestimmtheitsgrundsatz, um der Exekutive wie auch den Bürgern gleichermaßen Rechtsklarheit und Orientierung zukommen zu lassen⁵¹². Diese Sichtweise würde zur Rechtswidrigkeit der gegenwärtigen Lösung führen, in Fällen häuslicher Gewalt Art. 16 Satz 1 PAG anzuwenden. Diese Ansicht steht deshalb im Folgenden auf dem Prüfstand.

I. Inhalt

Dem BVerfG⁵¹³ zufolge gebietet der sich aus dem Rechtsstaatsprinzip ableitende Bestimmtheitsgrundsatz, „dass eine gesetzliche Ermächtigung der Exekutive zur Vornahme von Verwaltungsakten nach Inhalt, Zweck und Ausmaß hinreichend bestimmt und begrenzt ist, so dass das Handeln der Verwaltung messbar und in gewissem Ausmaß für den Staatsbürger voraussehbar und berechenbar wird“.

Aus dieser Aussage erschließen sich bereits seine Funktionen⁵¹⁴: Zum einen gebietet er eine dergestalt „gestrickte“ gesetzliche Regelung, dass der Betroffene sein Verhalten danach auszurichten vermag. Zum zweiten dient er

⁵¹¹ BVerwGE 80, 270, 275; so auch: Sachs, in: Sachs, Art. 20 Rdnr. 118.

⁵¹² Gusy, JZ 2005, 355, 356 f; Trierweiler, S. 31.

⁵¹³ BVerfGE 56, 1, 12; gleichfalls: BVerwGE 100, 230, 236; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 20 Rdnr. 61.

⁵¹⁴ BVerfGE 110, 33, 53; 113, 348, 375 ff; 118, 168, 183.

dazu, die Verwaltung zu binden und zum dritten ermöglicht er es den Gerichten schließlich, anhand rechtlicher Maßstäbe die Verwaltung zu kontrollieren.

Die Anforderungen an die Bestimmtheit und Klarheit einer Befugnisnorm stehen nicht exakt einheitlich fest. Sie richten sich nach der Art und Schwere des Grundrechtseingriffs⁵¹⁵, wachsen also mit zunehmender Intensität des Grundrechtseingriffs⁵¹⁶. Grenzen setzt den Anforderungen an die Bestimmtheit unter Berücksichtigung des Normzweckes schließlich die Eigenart des zu regelnden Lebenssachverhaltes⁵¹⁷. Weiterhin beschränkt das Abstellen auf die hinreichende Bestimmtheit die Anforderungen, so dass eine Ermächtigung in ihrem Wortlaut nicht „so genau wie nur irgend möglich formuliert und gefasst sein muss“⁵¹⁸.

II. formalistisches Verständnis

Dieser Gliederungspunkt klärt die Frage, ob sich dem Betroffenen die Messbarkeit, Voraussiehbarkeit und Berechenbarkeit des polizeilichen Handelns erschließt. Dies wäre der Fall, wenn er den Zweck, den Tatbestand und die Rechtsfolgen, die Art. 16 Satz 1 PAG für die Fälle häuslicher Gewalt verfolgt, erkennen kann.

1. Zweck

Allein aus dem Wortlaut erschließt sich die Bekämpfung häuslicher Gewalt nicht. Der Zweck der Vorschrift - allgemein gesehen - ist allerdings ersichtlich und leuchtet ein. Über die Platzverweisung schafft die Polizei räumliche Trennung zwischen Personen und Gefahrenherden und erzielt damit die Abwehr der Gefahr. In den Fällen häuslicher Gewalt sprechen die Polizeibeamten diese an den Gewalttäter aus. Dies geschieht nach dem Motto „Wer schlägt, muss gehen – das Opfer bleibt in der Wohnung“. Auf diese Weise erreichen sie über die räumliche Trennung die Beendigung der Gewalttaten.

⁵¹⁵ BVerfGE 110, 33, 53; BVerfG, NJW 2008, 1505, 1509.

⁵¹⁶ BVerfGE 56, 1, 13; Papier/Möller, AöR 122 (1997), 177, 187.

⁵¹⁷ BVerfGE 87, 234, 263; 93, 213, 238; 110, 370, 396; Leisner, in: Sodan, Art. 20 Rdnr. 55.

⁵¹⁸ BVerfGE 62, 203, 210; gleichfalls: Nierhaus, Festschrift Stern, S. 717, 723; Schulze-Fielitz, in: Dreier, Bd. 2, Art. 20 (Rechtsstaat) Rdnr. 130.

2. Tatbestand

Der Tatbestand bestimmt den Anlass des polizeilichen Vorgehens und damit die Frage, welche Handlungen ein solches auslösen. Auf Tatbestandsseite setzt diese Befugnisnorm lediglich eine konkrete Gefahr voraus. Der Eingriff in das Freizügigkeitsgrundrecht zwingt aber zur Beachtung des qualifizierten Gesetzesvorbehalts des Art. 11 Abs. 2 GG in der Form des Kriminalvorbehalts, so dass die Vorbeugung einer strafbaren Handlung zur Voraussetzung gereicht.

a) verfassungskonforme Auslegung

Die Zulässigkeit der verfassungskonformen Auslegung steht bereits fest⁵¹⁹. Der Rechtsprechung folgend reicht es aus, wenn die Rechtsunterworfenen den Regelungsgehalt der Norm erkennen können, auch wenn sich dieser erst im Wege der Auslegung mit Hilfe der anerkannten Auslegungsregeln feststellen lässt⁵²⁰. Als anerkannte Auslegungsregel versteht sich schließlich die verfassungskonforme Auslegung.

Diese unterliegt ferner deshalb keinen Bedenken, da der BayVerfGH neuerdings sogar im Wege der Auslegung handlungsbegrenzende Tatbestandselemente in den Gesetzeswortlaut hineinliest.

b) Hineinlesen von handlungsbegrenzenden Tatbestandselementen

Dies betraf zum einen die Entscheidung zur Zulässigkeit der Schleierfahndung an sich im Jahre 2003 auf eine Popularklage und von Meinungsverschiedenheiten hin. Das Gericht⁵²¹ konstatierte im Ergebnis, dass die Identitätsfeststellung nach Art. 13 Abs. 1 Nr. 5, Abs. 2 PAG mit der Bayerischen Verfassung in Einklang stehe. Dabei legte es jedoch fest, dass diese Kontrol-

⁵¹⁹ Siehe oben 2. Kapitel C II 3.

⁵²⁰ BVerwGE 119, 123, 128.

⁵²¹ NVwZ 2003, 1375 ff.

len entsprechende Lageerkenntnisse und einschlägige polizeiliche Erfahrungen voraussetzen würden, die sich auf die grenzüberschreitende Kriminalität beziehen müssten, obgleich dies gesetzlich nicht geregelt sei. Da die Kontrollen weder eine konkrete Gefahr noch eine besondere Gefahrennähe erfordern würden, also ereignis- und verdachtsunabhängig erfolgen könnten, solle damit ein vollkommen willkürliches, durch kein Ziel bestimmtes Kontrollieren ausgeschlossen werden. Zur Begründung verwies das Gericht auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, der auf ein angemessenes Verhältnis zwischen den Einbußen an grundrechtlich geschützter Freiheit und den legitimen Gemeinwohlzwecken gerichtet sei.

Zum anderen ging der BayVerfGH⁵²² auf diese Weise in einer im Jahre 2006 ergangenen Entscheidung zur Zulässigkeit der Durchsuchung von Sachen im Rahmen der Schleierfahndung vor, nachdem der Kläger mit seiner Fortsetzungsfeststellungsklage vor dem Verwaltungsgericht und dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof keinen Erfolg hatte. Der BayVerfGH legte im Ergebnis die Eingriffsbefugnis der Art. 22 Abs. 1 Nr. 1, 21 Abs. 1 Nr. 3, 13 Abs. 1 Nr. 5 PAG zur Durchsuchung von Sachen dergestalt aus, dass zum einen die Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 13 Abs. 1 Nr. 5 PAG hinsichtlich der Zielrichtungen der „Verhütung oder Unterbindung der unerlaubten Überschreitung der Landesgrenze oder des unerlaubten Aufenthalts und zur Bekämpfung der grenzüberschreitenden Kriminalität“ hineinzulesen seien, zum anderen eine erhöhte abstrakte Gefahr vorliegen müsse. Diese Gefahrenstufe dürfe nicht nur auf allgemeinen Lageerkenntnissen oder (grenz-) polizeilichen Erfahrungssätzen beruhen; vielmehr erfordere sie hinreichend gezielte, polizeiliche Lageerkenntnisse, Täterprofile, Fahndungsraster oder im Rahmen der Identitätskontrolle wahrgenommene Auffälligkeiten. Ursächlich hierfür sah das Gericht den gegenüber der Identitätsfeststellung intensiveren Grundrechtseingriff einer Durchsuchung, der eine solche allein aufgrund einer abstrakten Gefahr durch den Aufenthalt an einem der in Art. 13 Abs. 1 Nr. 5 PAG genannten Orten nicht zulasse. Die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne gebiete es, zum Ausgleich zwischen den Allgemein- und Indivi-

⁵²² NVwZ 2006, 1284 ff.

dualinteressen diese ungeschriebenen Tatbestandsmerkmale in die Norm hineinzulesen.

Für den Tatbestand steht damit fest, dass der Betroffene diesen nach den Vorgaben des BVerwG erkennen kann. Dies ermöglicht eine an Art. 11 Abs. 2 GG ausgerichtete verfassungskonforme Auslegung. Aber auch der Rechtsprechung des BayVerfGH zufolge stehen der Bestimmtheit keine Bedenken, wenn handlungsbegrenzende Tatbestandsmerkmale in eine Befugnisnorm hineingelesen werden, entgegen.

3. Rechtsfolge

Die Rechtsfolgenseite bestimmt, welches Ausmaß die polizeilichen Anordnungen annehmen können. Problematisch ist, ob der Betroffene dem Art. 16 Satz 1 PAG die Rechtsfolgen entnehmen kann.

Variante 1 der Befugnisnorm, die Verweisungsanordnung, stimmt begrifflich und inhaltlich mit der Rechtsfolge der Wohnungsverweisung überein. Diesbezüglich obliegt dem Gesetzgeber keine Präzisierungspflicht. Variante 2 der Befugnisnorm, das Betretungsverbot, stimmt zwar nicht begrifflich mit dem Rückkehrverbot überein, jedoch inhaltlich⁵²³. Insoweit ergeben sich keine Bestimmtheitsdefizite.

Die Adressatenstellung ergibt sich nach hier vertretener Ansicht aus Art. 7 ff PAG. Die Polizei spricht die Verweisung damit gegen die gewalttätige Person als Verhaltensstörer aus. Einer Verdeutlichung oder Klarstellung im Gesetz bedarf dies als polizeirechtliches Grundprinzip nicht.

Anders verhält es sich mit der zeitlichen Komponente. Diese legt Art. 16 Satz 1 PAG mit „vorübergehend“ fest. Die Verwendung solcher unbestimmter Rechtsbegriffe verbietet der Bestimmtheitsgrundsatz nicht. Sie tragen der Vielgestaltigkeit des Lebens und den Besonderheiten des Einzelfalls Rechnung. Ihre Verwendung unterliegt nur dann keinen Bedenken, wenn „sich mit Hilfe der üblichen Auslegungsmethoden, insbesondere durch Heranziehung

⁵²³ Siehe oben 2. Kapitel C I.

anderer Vorschriften desselben Gesetzes, durch Berücksichtigung des Normzusammenhangs oder auf Grund einer gefestigten Rechtsprechung eine zuverlässige Grundlage für die Auslegung und Anwendung der Vorschrift gewinnen lässt“⁵²⁴. Für die öffentliche Sicherheit und Ordnung sowie für den Gefahrenbegriff ermöglicht eine gefestigte Rechtsprechung eine zuverlässige Grundlage. Anderes gilt für vorübergehend; eine gefestigte Rechtsprechung existiert nicht. Des Weiteren führen die Auslegungsregeln zu keiner eindeutigen Antwort. Nach einer Ansicht setzt dieses Adverb ein Limit bei 24 h, nach anderer, hier vertretener Ansicht reicht die Zeit auch darüber hinaus, indem sie auf die Dauer der Gefahr abstellt⁵²⁵. Diese weit auseinander gehenden Auffassungen „schreien“ geradezu nach einer Präzisierung durch den Gesetzgeber, zumal die Grundrechtsrelevanz stark differiert. Während die Platzverweisung allein die allgemeine Handlungsfreiheit tangiert, beeinträchtigen die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot gegenüber dem Berechtigten das Eigentum und gegenüber dem Wohnungsinhaber die Freizügigkeit sowie im Einzelfall Ehe und Familie und die Berufsfreiheit. Diese bedeutende Grundrechtsrelevanz verlangt eine genauere Festlegung der zeitlichen Komponente, die nicht der Verwaltung beziehungsweise der Rechtsprechung überlassen werden darf. Diese zeitliche Komponente richtet sich nach dem Zeitraum, bis zivilrechtliche Schutzmöglichkeiten greifen, da sich das Opfer damit selbst helfen kann. Dieser Zeitraum erstreckt sich zwar ungefähr auf zehn bis 14 Tage⁵²⁶. Es bestehen aber ferner, wie die anderen Befugnisnormen zeigen, verschiedene Gestaltungsmöglichkeiten. Sie reichen von sieben über zehn bis zu 14 Tage mit oder ohne Verlängerung für den Fall, dass die verletzte Person einen Antrag auf zivilrechtlichen Schutz stellt; außerdem wäre eine Umschreibung wie „zeitlich befristet“ möglich. Dies festzulegen, obliegt dem Gesetzgeber.

Die örtliche Komponente bestimmt Art. 16 Satz 1 PAG mit „Ort“. Darüber herrscht auch Uneinigkeit⁵²⁷. Diese verbunden mit der weitaus höheren

⁵²⁴ VerfGH 49, 160, 164 f; 50, 226, 248; nachfolgend: VerfGH 56, 1, 9; 57, 113, 127; Leisner, in: Sodan, Art. 20 Rdnr. 55; Sommermann, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 2, Art. 20 Abs. 3 Rdnr. 289.

⁵²⁵ Siehe oben 2. Kapitel C II 3.

⁵²⁶ Schmidbauer, Kriminalistik 2002, 524.

⁵²⁷ Siehe oben 2. Kapitel C III 1, 2.

Grundrechtsrelevanz erfordern eine Limitierung des „Ortes“ auf die Wohnung einschließlich des unmittelbar im Zusammenhang stehenden Bereiches. Der Festsetzung eines geräumigeren Bereiches bedarf es nicht. Die Maßnahme bezweckt, innerfamiliäre, häusliche Gewalt nicht mehr als Privatsache abzutun, sondern als kriminelles Unrecht zu betrachten, in die sich der Staat einmischt und dem auch die Polizei entgegenwirkt⁵²⁸. Dafür ist die räumliche Ausdehnung auf den besagten Bereich erforderlich und auch genügend. Diese Limitierung steht bei der örtlichen Komponente im Mittelpunkt; die Ausgestaltung besitzt keine Bedeutung. Ein Blick auf die anderen Länder eröffnet nur die Varianten der unmittelbaren Umgebung und des unmittelbar angrenzenden Bereiches.

Damit steht fest, dass Art. 16 Satz 1 PAG die notwendige Regelungsdichte für die Maßnahmen Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot nicht aufweist. Für diese bedarf es einer präziseren zeitlichen und limitierten räumlichen Vorgabe, was aus den schwerwiegenden Grundrechtseingriffen folgt. Diese schwerwiegenden Grundrechtseingriffe sind der „normalen“ Platzverweisung fremd. Diese Vorgaben entziehen sich nicht den Möglichkeiten des Gesetzgebers, wie bereits die spezialgesetzlichen Regelungen der anderen Länder beweisen. Sie sind ohne weiteres festlegbar. Aktualisierungen, denen der Gesetzgeber nicht oder nicht zeitnah nachkommen kann, stehen angesichts der Erfahrungen der anderen Länder nicht zu befürchten.

4. offenstehende Fragen

Des Weiteren bleiben etliche Einzelheiten offen, über die Art. 16 Satz 1 PAG nichts besagt, deren Bedeutsamkeit aber aus den Befugnisnormen der anderen Länder hervorgeht:

Die Vorschrift gibt keine Auskunft darüber, dass dem Täter die Möglichkeit offen stehen muss, dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs mitzunehmen, und wann dies der Fall sein muss. Außerdem lässt die Vorschrift offen, ob die Polizeibeamten befugt sind, die neue Adresse des Täters zu erfragen, um eine Kontaktaufnahme von Seiten der Behörden und

⁵²⁸ LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 9; LT-Drucks. (Saarland) 12/1070, S. 7.

Gerichte zu ermöglichen. Schließlich enthält sie keine Regelung zum weiteren Vorgehen. Sollen die Polizeibeamten das Opfer auf Beratungsstellen nur hinweisen, darüber hinausgehend mit ihrem Einverständnis oder sogar unabhängig von ihrem Einverständnis personenbezogene Daten an diese weiterleiten. Schließlich geht es um die Frage, ob „in einem Aufwasch“ eine Befugnisnorm Kontaktverbot oder ein weitergehendes Betretungsverbot, das sich auf vom Opfer regelmäßig aufgesuchte Stätten bezieht, geschaffen wird. Zudem stellt sich die Problematik, wie die Polizei von der Antragstellung - die ja verlängernde Wirkung entfalten kann - und von den Entscheidungen der Zivilgerichte erfährt - die ja für die polizeilichen Maßnahmen beendigend wirken. Außerdem stellt sich die Problematik, ob allein die Polizei der Problematik der häuslichen Gewalt entgegenwirken soll oder zusätzlich die Sicherheitsbehörden. Ferner trifft er auch keine Aussage zu einer Überprüfungspflicht der Maßnahmen.

Das sind Beispiele an Fragen, die nicht die Polizei oder die Gerichte beantworten dürfen, sondern der Gesetzgeber beantworten muss, allein schon aus dem Grund, um eine einheitliche Vorgehensweise zu garantieren.

5. Ergebnis

Zusammenfassend weist Art. 16 Satz 1 PAG Bestimmtheitsdefizite auf. Diese Bestimmtheitsdefizite veranlassten einige Länder dazu, die Polizeigesetze um eine eigene Befugnisnorm Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot zum Schutz vor häuslicher Gewalt zu erweitern⁵²⁹. Diese Defizite beziehen sich nach den hier gewonnenen Erkenntnissen auf die zeitliche und räumliche Vorgabe des Art. 16 Satz 1 PAG, die der erhöhten Grundrechtsrelevanz der Maßnahmen Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot nicht gerecht wird. Weiterhin lässt Art. 16 Satz 1 PAG mehrere entscheidende Fragen unbeantwortet, der damit die Problematik der häuslichen Gewalt insgesamt nicht lösen kann.

⁵²⁹ LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 2, 16; LT-Drucks. (Hessen) 15/3650, S. 3; LT-Drucks. (RP) 14/2287, S. 37; LT-Drucks. (SA) 4/400, S. 21; LT-Drucks. (Thüringen) 4/2941, S. 28.

4. Kapitel

Formelle Verfassungsmäßigkeit

Nachdem nun feststeht, dass weder Art. 16 Satz 1 PAG noch eine andere Befugnisnorm des PAG zum Erlass der Maßnahmen Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot berechtigen, widmet sich die Arbeit jetzt den formellen Fragen, die sich stellen, wenn der Gesetzgeber eine entsprechende Befugnisnorm einführt. Die erste Frage lautet, ob dem Landesgesetzgeber überhaupt die Regelungskompetenz zum Erlass einer Befugnisnorm „Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot“ zusteht, die zweite, welche Vorgaben das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG festsetzt.

A. Kompetenz der Länder

Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern bestimmt sich nach Art. 70 Abs. 1 GG. Im Regelfall besitzen die Länder die Zuständigkeit, im Ausnahmefall kommt sie in den von der Verfassung vorgesehenen Fällen, der ausschließlichen und der konkurrierenden Gesetzgebung, dem Bund zu⁵³⁰.

Die ausschließliche Gesetzgebungsbefugnis nach Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG könnte für eine Befugnisnorm „Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot“ dem Bund die Kompetenz zuweisen. Demzufolge gilt neben dem Passwesen, dem Melde- und Ausweiswesen, der Ein- und Auswanderung und der Auslieferung die Freizügigkeit als Gegenstand der ausschließlichen Gesetzgebung. Folglich haben nach Art. 71 GG die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung nur dann, wenn und soweit sie hierzu in einem Bundesgesetz ausdrücklich ermächtigt werden. Eine Übertragung der Gesetzgebungsbefugnis im Sinne einer ausdrücklichen Ermächtigung in einem Bundesgesetz erfolgte allerdings nicht.

Dennoch geht der Bayerische Gesetzgeber von einer Regelungskompetenz zugunsten der Länder aus, wie aus Art. 74 PAG, der dem Zitiergebot des Art.

⁵³⁰ BVerfGE 106, 62, 143; 111, 226, 247; Pieroth, in: Jarass/Pieroth, Art. 70 Rdnr. 1; Umbach/Clemens, in: Umbach/Clemens, Bd. II, Art. 70 Rdnr. 2.

19 Abs. 1 Satz 2 GG Rechnung trägt, hervorgeht. Diese Norm führt nämlich Art. 11 GG als Grundrecht auf, das auf Grund des Polizeiaufgabengesetzes, eingeschränkt werden kann⁵³¹. Die Aufnahme dieses Grundrechts begründete sich gerade in der Wegweisung des gewalttätigen Täters aus der mit dem Opfer gemeinsam genutzten Wohnung, zu der die Befugnisnorm Platzverweis ermächtigte. Diese Maßnahme wertete eine teilweise vertretene Rechtsauffassung als Eingriff in die Freizügigkeit. Die verfassungsrechtliche Angreifbarkeit aufgrund eines Verstoßes gegen das Zitiergebot schließt das Zitat dieser Verfassungsnorm aus⁵³². Diese Sichtweise bedarf damit der Überprüfung.

I. Meinungen

Zunächst folgt ein Blick auf die Begründungen der konträren Meinungen.

Der den Ländern die Kompetenz absprechende Kreis beruft sich auf diesen, dem Bund zustehenden Kompetenztitel aus Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG, der ja die Freizügigkeit enthalte⁵³³. Da eine ausdrückliche Ermächtigung in einem Bundesgesetz nach Art. 71 GG nicht existiere, seien die Länder nicht zur Gesetzgebung berufen. Außerdem weist diese Ansicht darauf hin, dass Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG andernfalls „funktionslos“ werde, da sich jede in Art. 11 Abs. 2 GG dem Bund erlaubte Einschränkung der Freizügigkeit unter Berufung auf eine Gesetzgebungskompetenz des Katalogs der Art. 73 f GG regeln ließe⁵³⁴.

Der den Ländern die Kompetenz zusprechende Kreis setzt sich aus der Rechtsprechung⁵³⁵ und der überwiegenden Literatur⁵³⁶ zusammen. Die

⁵³¹ Ebenso alle anderen Bundesländer: § 4 Nr. 4 PolG BW; § 66 ASOG Bln; § 8 Nr. 4 BbgPolG; § 9 Spiegelstrich 3 BremPolG; § 31 HmbSOG; § 10 HSOG; § 78 SOG MV; § 10 Nds. SOG; § 7 PolG NRW; § 8 Nr. 4 POG RP; § 7 SPoIG; § 79 Nr. 5 SächsPolG; § 11 Nr. 3 SOG LSA; § 227 LVwG SH; § 11 ThürPAG.

⁵³² LT-Drucks. (Bayern) 14/6505, S. 4 f.

⁵³³ Bothe, in: AK, Art. 73 Rdnr. 6; Hetzer, ThürVBI 1997, 241, 247 ff; derselbe, JR 2000, 1, 8 ff; Kutscha, LKV 2000, 134, 136; Lesting, KJ 30 (1997), 214, 221; Mußmann, VBIBW 1986, 52, 57; Pernice, in: Dreier, Bd. 1, Art. 11 Rdnr. 24.

⁵³⁴ Wächter, NdsVBI 1996, 197, 200 f.

⁵³⁵ VerfGH 43, 107, 125 f; VG Sigmaringen, NVwZ-RR 1995, 327, 329; OVG Bremen, NVwZ 1999, 314, 316; VG Leipzig, NVwZ 2001, 1317, 1318; VG Mannheim, NJW 2005, 88 f.

⁵³⁶ Alberts, NVwZ 1997, 45, 47; Kunig, Jura 1990, 306, 311; Lang, VerwA 96 (2005), 283, 291 f; derselbe, NWVBI 2005, 154, 157; Prinz, NWVBI 2002, 482, 487; Rachor, in: Liskin/Denninger, F Rdnr. 503; Robrecht, SächsVBI 1999, 232, 236; Schenke, Rdnr. 136;

gleichfalls diesem Kreis angehörende Gesetzesbegründung zu § 13 POG⁵³⁷, dessen Überschrift „Platzverweisung, Aufenthaltsverbot“ lautet, führt aus, dass der Gesetzgebungskompetenz des Landesgesetzgebers auch die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes im Hinblick auf die gesetzliche Ausgestaltung der Freizügigkeit gemäß Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG nicht entgegenstehe, da diese nicht die Regelzuständigkeit der Länder im Bereich der Gefahrenabwehr verdränge. Als weiteres Argument weist dieser Kreis zumeist auf den Kriminalvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 Var. 5 GG hin. Diese Variante des qualifizierten Gesetzesvorbehaltes lasse Eingriffe in die Freizügigkeit zu, um strafbaren Handlungen vorzubeugen. Diese Vorbeugung, Teil der in der Kompetenz der Länder stehenden Gefahrenabwehr, belege, dass die Länder ebenfalls zu freizügigkeitsbeschränkenden Regelungen ermächtigt seien.

II. Stellungnahme

Der folgende Punkt nimmt Stellung zu den vorgebrachten Begründungen.

Der Wortlaut des qualifizierten Gesetzesvorbehalts des Art. 11 Abs. 2 GG selbst steht einer Einschränkung der Freizügigkeit durch formelles Landesrecht nicht entgegen. Im Gegensatz zu Art. 111 Satz 3 WRV fordert er nicht explizit, „Einschränkungen bedürfen eines Reichsgesetzes“, und damit eines Bundesgesetzes.

Art. 11 Abs. 2 GG enthält weiterhin keine mit Art. 4 Abs. 3 Satz 2 GG und 21 Abs. 3 GG identische Regelung, „das Nähere regeln Bundesgesetze“. Aus dem Fehlen einer solchen Regelung folgern einige Stimmen, dass daneben Landesgesetze die Freizügigkeitsgarantie zulässigerweise zu beschränken vermögen⁵³⁸. Dem ist allerdings entgegen zu treten. Die genannten Bestimmungen regeln nämlich ausschließliche Bundeszuständigkeiten außerhalb des Katalogs des Art. 73 Abs. 1 GG⁵³⁹, ergänzen diesen folglich. Wem die Kompetenz hingegen im Bereich der Freizügigkeit zusteht, entscheidet sich

Schenke/Schenke, in: Steiner, BesVerwR, II, Rdnr. 93; Schnapp/Mühlhoff, NWVBI 2003, 484, 487 f; Schoch, Jura 2005, 34, 37 f; Traulsen, JuS 2004, 414, 418; Wuttke, JuS 2005, 779, 781; derselbe, S. 60 ff; Ziekow, S. 561.

⁵³⁷ LT-Drucks. (RP) 14/2287, S. 36.

⁵³⁸ Insbesondere: SächsVerfGH, U. v. 10.7.2003, Az.: Vf. 43-II-00, S. 64; Götz, NVwZ 1998, 679, 683; Schnapp/Mühlhoff, NWVBI 2003, 484, 488.

⁵³⁹ Degenhart, in: Sachs, Art. 71 Rdnr. 3; Stettner, in: Dreier, Bd. 2, Art. 71 Rdnr. 7.

gerade mangels eigener Regelung nicht nach Art. 11 Abs. 2 GG, sondern nach Art. 70 ff GG.

Der Kriminalvorbehalt selbst begründet ebenso wenig eine Zuständigkeit zugunsten der Länder, obwohl das Gefahrenabwehrrecht, welche die Vorbeugung vor strafbaren Handlungen einschließt, grundsätzlich in der Kompetenz der Länder steht⁵⁴⁰. Dieser stellt lediglich eine mögliche Variante eines Einschränkungstatbestandes dar, besagt aber nichts über Kompetenzen, da auch bestimmte Instrumente des Strafrechts, während der Dauer der Bewährungszeit gemäß § 56 c Abs. 2 Nr. 1 StGB und während der Dauer der Führungsaufsicht gemäß § 68 b Abs. 1 Nr. 1 StGB erteilte Weisungen über den Aufenthalt, Präventivwirkung entfalten, die allerdings in den Kompetenztitel Strafrecht des Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG fallen und folglich dem Bund zustehen.

Damit bleibt festzuhalten, dass Art. 11 Abs. 2 GG über die Kompetenzverteilung im Verhältnis Bund und Länder keine Aussage trifft, sondern vielmehr eine Regelungskompetenz voraussetzt⁵⁴¹.

Die Verwendung des Begriffs Freizügigkeit in Art. 11 GG und Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG legt auf den ersten Blick nahe, dass in diesem Bereich nur eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes in Betracht kommt. Da in Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG der Zusatz im ganzen Bundesgebiet fehlt, schließt die Kompetenznorm im Unterschied zum Grundrecht die Ausreisefreiheit ein⁵⁴². Von diesem Unterschied abgesehen, geht eine Meinung von einem identischen Bedeutungsgehalt aus⁵⁴³.

Das BVerfG⁵⁴⁴ hat aber bereits frühzeitig entschieden, dass ein in mehreren Bestimmungen vorkommender Begriff nicht überall denselben Inhalt haben müsse. Vielmehr kämen diesem Begriff unterschiedliche Bedeutungen zu, abhängig von der Funktion, die er innerhalb der jeweiligen Norm zu erfüllen habe. Dies lässt sich am Begriff der „verfassungsmäßigen Ordnung“ illustrieren.

⁵⁴⁰ Vgl. nur: Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 18; Pieroth, in: Jarass/Pieroth, Art. 70 Rdnr. 17; Schenke, Rdnr. 10; Traulsen, JuS 2004, 414, 418; Trurnit, VBIBW 2009, 205, 207.

⁵⁴¹ Ziekow, S. 561.

⁵⁴² Vgl. nur: Kunig, in: von Münch/Kunig, Bd. 3, Art. 73 Rdnr. 14; Sannwald, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Art. 73 Rdnr. 25; Stettner, in: Dreier, Bd. 2, Art. 73 Rdnr. 14.

⁵⁴³ Degenhart, in: Sachs, Art. 73 Rdnr. 13; Eicke, S. 152 f; Hetzer, ThürVBI 1997, 241, 247; derselbe, JR 2000, 1, 8; Kunig, in: von Münch/Kunig, Bd. 3, Art. 73 Rdnr. 14; Pieroth, in: Jarass/Pieroth, Art. 73 Rdnr. 8; Stettner, in: Dreier, Bd. 2, Art. 73 Rdnr. 14.

⁵⁴⁴ BVerfGE 6, 32, 37.

ren. Als Teil der Schrankentrias des Art. 2 Abs. 1 GG meint sie die Gesamtheit der Normen, die formell und materiell mit der Verfassung in Einklang stehen⁵⁴⁵. In Art. 9 Abs. 2 GG konkretisiert sie hingegen den Terminus „freiheitliche demokratische Grundordnung“⁵⁴⁶, während sie schließlich in Art. 20 Abs. 3 GG den Gesetzgeber an den gesamten Normbestand des GG bindet⁵⁴⁷.

Greift man diese anhand der unterschiedlichen Funktionen vorgenommene Auslegung des Begriffs verfassungsmäßige Ordnung auf, so ist keineswegs selbstverständlich, dass Freizügigkeit derselben Bedeutung unterliegt, da die Begriffe in verschiedenen Abschnitten stehen, einerseits in „I. Die Grundrechte“, andererseits in „VII. Die Gesetzgebung des Bundes“. Damit differieren auch die Funktionen. Im ersten Fall fungiert die Freizügigkeit als Abwehrrecht und Element objektiver Ordnung, im zweiten Fall zählt sie zu den Materien der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz des Bundes.

Schließlich kommt die Freizügigkeit in mehreren Typen vor; zum einen die intraterritoriale, der Zug vom Ausland in das Bundesgebiet, zum zweiten die interterritoriale, der Zug innerhalb des Bundesgebiets ohne Rücksicht auf Ländergrenzen, zum dritten die interkommunale, der Zug zwischen den Gemeinden, und zuletzt die interlokale, der Zug innerhalb einer Gemeinde⁵⁴⁸. Diese erlauben es, von einem identischen Bedeutungsgehalt abzusehen.

Außerdem sprechen neben den verschiedenen Funktionen gegenüber Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG speziellere Kompetenzbestimmungen, Art. 74 Abs. 1 Nr. 4, 6, 7 GG, gegen eine Deckungsgleichheit der Begriffe. Diese nehmen der allgemeinen Kompetenzbestimmung einen Teil ihres Anwendungsbereiches⁵⁴⁹. Die Konsequenz lautet, dass der Kompetenzbereich der Freizügigkeit gegenüber dem Schutzbereich des Freizügigkeitsgrundrechts kleiner ausfällt.

Aus dem Wortlaut lässt sich demgemäß nicht zwingend ein identischer Bedeutungsgehalt der Begriffe ableiten. Fehlt aber dieser identische Bedeu-

⁵⁴⁵ Allgemeine Ansicht: BVerfGE 6, 32, 37 f; 55, 159, 165; 80, 137, 153; Kunig, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 2 Rdnr. 22.

⁵⁴⁶ BVerwG, NVwZ-RR 2000, 70, 71; VGH München, NVwZ-RR 2000, 496, 498; Höfling, in: Sachs, Art. 9 Rdnr. 44.

⁵⁴⁷ BVerfGE 6, 32, 38; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 20 Rdnr. 32; dieses Verständnis gilt auch für Art. 20 a GG: Murswiek, in: Sachs, Art. 20 a Rdnr. 58.

⁵⁴⁸ Nach Schoch, Jura 2005, 34, 35.

⁵⁴⁹ SächsVerfGH, U. v. 10.7.2003, Az.: Vf. 43-II-00, S. 65.

tungsgehalt – was die differierenden Funktionen, die verschiedenen Typen der Freizügigkeit und andere speziellere Kompetenzbestimmungen nahelegen – führt dies dazu, dass eine Kompetenz der Länder hinsichtlich der Freizügigkeit nicht von vorneherein ausscheidet. Allein der Wortlaut ermöglicht aber keine genaue Eingrenzung, welche Fälle kompetenzrechtlich dem Bund zufallen müssen und welche nicht.

Auf die Historie beruft sich Wächter⁵⁵⁰. Er sah in § 3 Abs. 1 FreizG⁵⁵¹ eine die Länder berechtigende Delegationskonstruktion, wie sie auch nach jetziger Rechtslage gemäß Art. 71 GG möglich wäre. Nur deshalb seien die Länder zu Freizügigkeitsregelungen ermächtigt gewesen. Jedoch geht diese Einschätzung angesichts unterschiedlicher Formulierungen fehl. Insoweit bestrafte Personen nach den Landesgesetzen Aufenthaltsbeschränkungen durch die Polizeibehörde unterworfen werden können, behält es nach § 3 Abs. 1 FreizG dabei sein Bewenden. Dadurch bezog diese Vorschrift bisher bestehende, mögliche Aufenthaltsbeschränkungen in Landesgesetzen gegenüber bestraften Personen in die Freizügigkeitsbestimmungen des Reichs ein, gewährte den Ländern aber keine Möglichkeit, künftig aufgrund der Bestimmung freizügigkeitsbeschränkende Gesetze zu erlassen.

Nach Art. 71 GG ergangene Delegationen formulierte der Bundesgesetzgeber hingegen anders. In § 2 des Gesetzes über die Beschränkung der Freizügigkeit für den Raum der Insel Helgoland während der Zeit des Wiederaufbaus⁵⁵² heißt es, „das Land Schleswig-Holstein wird ermächtigt“, in § 1 Abs. 1 des Gesetzes über eine Gemeindeeinfuhrsteuer auf der Insel Helgoland⁵⁵³, „das Land Schleswig-Holstein ist ermächtigt“ und in § 6 Satz 1 des Gesetzes über die Eingliederung des Saarlandes⁵⁵⁴, „das Saarland wird ermächtigt“. Damit kommt zum Ausdruck, dass der Bund in diesen Fällen dem Land Schleswig-Holstein, beziehungsweise dem Saarland, für die Zukunft die Gesetzgebungsbefugnis überträgt. Die Ermächtigung muss also

⁵⁵⁰ NdsVBI 1996, 197, 200.

⁵⁵¹ Siehe Fn. 128.

⁵⁵² BGBl. I 1952, 197.

⁵⁵³ BGBl. I 1959, 685.

⁵⁵⁴ BGBl. I 1956, 1012.

ursächlich vorausgehen⁵⁵⁵, ein nachfolgendes „behält es dabei sein Bewenden“ genügt nicht. Dieses ursächliche Vorausgehen für die Zukunft kennzeichnet die Delegation, welche aber § 3 Abs. 1 FreizG gerade nicht enthielt. Diese Norm übernimmt die landesrechtlichen Vorschriften, die Aufenthaltsbeschränkungen durch die Polizeibehörde für bestrafte Personen regeln. Der Bund verzichtet aber nicht auf seine Gesetzgebungsbefugnis und überlässt diese den Ländern⁵⁵⁶, sondern lediglich darauf, „den Text der in Bezug genommenen Vorschriften in vollem Wortlaut in die Verweisungsnorm aufzunehmen“⁵⁵⁷. § 3 Abs. 1 FreizG wies damit nicht den Charakter einer Delegation auf, weshalb die Länder auch früher ohne Delegation gesetzgeberisch tätig waren und das Fehlen einer solchen der Zuständigkeit der Länder ebenso wenig nach gegenwärtiger Rechtslage entgegensteht.

Zum Begriffsverständnis der Freizügigkeit trägt ein Vergleich der in Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG geregelten Materien bei. Neben der Freizügigkeit bestand die ursprüngliche Fassung aus dem Passwesen, der Ein- und Auswanderung sowie der Auslieferung. Diese zeichnet die Gemeinsamkeit aus, dass alle Materien grenzüberschreitende Sachverhalte, über die Bundesgrenze hinweg, betrafen. Die Ausstellung eines Passes zielt auf grenzüberschreitenden Verkehr. Den anderen Gegenständen ist der grenzüberschreitende Bezug immanent. Erst mit der Änderung der Gesetzgebungskompetenzen kamen das Melde- und Ausweiswesen, vorher Fälle der Rahmengesetzgebung in Art. 75 Abs. 1 Nr. 5 GG a. F., hinzu, da sie in Zusammenhang mit der Freizügigkeit und dem Passwesen stehen⁵⁵⁸. Diese weisen indes den grenzüberschreitenden Bezug nicht auf.

Wenn nun dieser grenzüberschreitende Bezug ursprünglich für die Bereiche Passwesen, Ein- und Auswanderung sowie Auslieferung kennzeichnend war, dann ist dieses Kennzeichen ebenso für die Freizügigkeit zu übernehmen. Grenzüberschreitenden Bezug weist aber allein die Freizügigkeit in Form der intraterritorialen Freizügigkeit auf. Diese muss damit zwingend der Kompe-

⁵⁵⁵ Sannwald, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Art. 71 Rdnr. 16; das BVerfGE 18, 407, 414, brachte dies in der Wendung „ein auf Grund einer solchen Ermächtigung vom Landesgesetzgeber erlassenes Landesgesetz“ zum Ausdruck.

⁵⁵⁶ Braun, S. 79; Fischer, in: BK, Bd. 9, Art. 71 Rdnr. 88.

⁵⁵⁷ So entschieden zu §§ 11 Abs. 2, 144 Abs. 3 KostO, nach dem landesrechtliche Gebührenbefreiungsvorschriften „unberührt bleiben“, BVerfGE 47, 285, 314.

⁵⁵⁸ BT-Drucks. 16/813, S. 12.

tenz des Bundes angehören. Die Freizügigkeit in Form der interterritorialen, interkommunalen und interlokalen weist dieses Kennzeichen nicht auf, weshalb diese Formen allein aufgrund der Systematik nicht zwingend in der Kompetenz des Bundes stehen müssen⁵⁵⁹.

Das BVerfG⁵⁶⁰ hat festgestellt, dass dem Bund die Kompetenzen auf dem Gebiet der Gesetzgebung prinzipiell dort zustehen, „wo nach der Natur des zu regelnden Gegenstandes bei seiner rechtlichen Ordnung regionale Verschiedenheiten grundsätzlich nicht geduldet werden können oder gar nicht denkbar sind“. Von diesem Prinzip ausgehend, ist es nicht denkbar beziehungsweise kann nicht geduldet werden, dass die intraterritoriale und die interterritoriale Freizügigkeit in der Gesetzgebungskompetenz der Länder steht. Der Zug ins Ausland beziehungsweise zwischen den Ländern bedarf einer Bundesregelung, da diese Formen gebietsmäßig über die einzelnen Länder hinausgehen. Im Gegensatz dazu ist es denkbar, dass die interkommunale und –lokale hingegen in der Gesetzgebungskompetenz der Länder stehen, da diese Formen gebietsmäßig nicht über die einzelnen Länder hinausgehen, also sinnvollerweise von ihnen zu bewältigen sind⁵⁶¹.

Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass die Begriffe der Freizügigkeit in Art. 11 GG und Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG nicht denselben Bedeutungsgehalt aufweisen⁵⁶². Die Kompetenznorm unterliegt aufgrund systematischer und teleologischer Aspekte einer engeren Auslegung, die zwingend nur die intraterritoriale und die interterritoriale Freizügigkeit einschließt. Die interkommunale und die interlokale verlangen hingegen nicht zwingend nach einer bundeseinheitlichen Regelung. Deshalb stehen diese Formen der Frei-

⁵⁵⁹ Wuttke, S. 61 f; derselbe, JuS 2005, 779, 781.

⁵⁶⁰ BVerfGE 18, 407, 414.

⁵⁶¹ Diese Argumentationsweise ähnelt der Abgrenzung zwischen dem eigenen und übertragenen Wirkungskreis von Gemeinden als Sicherheitsbehörden hinsichtlich der Gefahrenabwehr. Geht es dort um überörtliche, also über das Gemeindegebiet hinausgehende, Aufgaben der öffentlichen Sicherheit, u. a. die Verhütung und Unterbindung verfassungsfeindlicher Handlungen, Straftaten sowie Ordnungswidrigkeiten, kommen diese dem Staat zu und die Gemeinden werden im übertragenen Wirkungskreis (Art. 8, 58 GO) tätig. Besitzt die Aufgabe demgegenüber rein örtlichen Charakter und beschränkt sich auf das Gemeindegebiet, agiert die Gemeinde im eigenen Wirkungskreis (Art. 7, 57 GO iVm. Art. 83 Abs. 1 BV, „örtliche Polizei“), vgl. dazu: VGH München, BayVBl 1964, 228, 231; Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 480 f.

⁵⁶² So auch: BVerwGE 129, 142, 145; VGH Mannheim, NJW 2005, 88; Hufen, § 18 Rdnr. 10.

zügigkeit landesrechtlichen Regelungen offen, sofern die Länder einen Kompetenztitel vorweisen können, wie dies beim Gefahrenabwehrrecht der Fall ist. Die Länder können damit ebenfalls in „ihrer“ Kompetenz des Gefahrenabwehrrechts mit Freizügigkeitsbezug tätig werden. Diesem Ergebnis stehen Wortlaut und Historie nicht entgegen.

Anderenfalls liefe der Kriminalvorbehalt zwar nicht vollständig⁵⁶³, da auch bestimmte Instrumente des Strafrechts, während der Dauer der Bewährungszeit gemäß § 56 c Abs. 2 Nr. 1 StGB und während der Dauer der Führungsaufsicht gemäß § 68 b Abs. 1 Nr. 1 StGB erteilte Weisungen über den Aufenthalt, Präventivwirkung entfalten, aber doch zum Großteil leer. Das Strafrecht fällt mithin in die Kompetenz des Bundes, Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG. Wenn aber allein diese Instrumente den Kriminalvorbehalt ausfüllen, dann läuft das darauf hinaus, dass allein Verurteilten gegenüber Maßnahmen ergehen können, obwohl doch der Kriminalvorbehalt nach überzeugender Ansicht⁵⁶⁴ unabhängig von einer Verurteilung zur Anwendung gelangt.

Eine „Funktionslosigkeit“ des Kompetenztitels steht nicht zu besorgen. Dies erschließt sich bereits daraus, dass Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG insoweit über Art. 11 GG hinausgeht, als dieser auch die Ausreisefreiheit einschließt⁵⁶⁵. Deshalb verbleibt dieser Norm ihr eigenständiger Anwendungsbereich, selbst wenn die Freizügigkeit – wie hier vertreten – zwingend nur die interterritoriale und intraterritoriale meint und Ausnahmen zugunsten der Länder hinsichtlich der interkommunalen und interlokalen zulässt, wenn ihnen ein entsprechender Kompetenztitel zusteht.

Eine andere Argumentationsschiene ermöglicht die Übertragung einer Entscheidung des BVerfG⁵⁶⁶ auf diese Problematik. Es hat geurteilt, dass bei der Zuordnung einzelner Teilregelungen eines umfassenden Regelungskomplexes zu einem Kompetenzbereich die Teilregelungen nicht aus ihrem Regelungszusammenhang gelöst und für sich betrachtet werden dürften. Für

⁵⁶³ Wächter, NdsVBI 1996, 197, 200.

⁵⁶⁴ Siehe oben 1. Kapitel C IV 1.

⁵⁶⁵ Siehe Fn. 543.

⁵⁶⁶ BVerfGE 97, 228, 252.

sich betrachtet weisen Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot freizügigkeitsbeschränkenden Charakter auf, weshalb sie in den Kompetenzbereich „Freizügigkeit“ fallen. Andererseits versteht sich zumindest eine „Nähe“ zum Kompetenzbereich Gefahrenabwehr von selbst, da die Maßnahmen ja vor allem Körperverletzungsdelikte verhindern sollen. Damit ist „aus dem Regelungszusammenhang zu erschließen, wo sie ihren Schwerpunkt haben“⁵⁶⁷. Dieser Schwerpunkt liegt aber im Gefahrenabwehrbereich; denn die Befugnisnormen der anderen Länder stehen in den jeweiligen „Polizeigesetzen“, zusammen – in derselben Vorschrift⁵⁶⁸ oder in der Bestimmung a beziehungsweise b⁵⁶⁹ – mit ähnlichen Befugnissen wie Platzverweisung und Aufenthaltsverbot. Diese bezwecken – allgemein gesagt – ebenfalls die Verbannung einer Person aus einem bestimmten örtlichen Bereich, um kurz- oder längerfristige Gefahren abzuwehren. Außerdem hat die Missachtung dieser Anordnungen in den meisten Ländern zur Folge, dass diese bei Unerlässlichkeit mittels Gewahrsam durchgesetzt werden kann⁵⁷⁰. Eine enge Verbindung – hinsichtlich der ähnlichen Befugnisse – mit dem beziehungsweise sogar eine Einbindung – hinsichtlich der Gewahrsamnahme – in das Gefahrenabwehrrecht kennzeichnet somit die fraglichen Anordnungen. Aufgrund dieser Überlegungen steht damit gleichfalls fest, dass der dem Bund zustehende Kompetenztitel „Freizügigkeit“ nicht die Zuständigkeit der Länder im Bereich der Gefahrenabwehr verdrängt. Andernfalls würden „erhebliche sachliche Friktionen“⁵⁷¹ das gesetzliche Konzept der Gefahrenabwehr beeinträchtigen.

Abschließend bleibt festzuhalten, dass auch die Bundesregierung den Ländern die Gesetzgebungskompetenz, für polizeiliche Maßnahmen, die soforti-

⁵⁶⁷ Siehe zu einem anderen Fall, in dem das BVerfG auf das „Schwergewicht“ der gesetzlichen Regelung abstellt, allerdings zur konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz: BVerfGE 110, 141, 173.

⁵⁶⁸ § 31 HSOg; § 52 SOG MV; § 17 Nds. SOG; § 13 POG RP; § 12 SPoIG; § 21 SächsPoIG; § 36 SOG LSA; § 18 ThürPAG.

⁵⁶⁹ § 27 a PoIG BW; § 29 a ASOG Bln; § 16 a BbgPoIG; § 14 a BremPoIG; § 12 b HmbSOG; § 34 a PoIG NRW; § 201 a LVwG SH.

⁵⁷⁰ § 30 Abs. 1 Nr. 3 ASOG Bln; § 17 Abs. 1 Nr. 4 BbgPoIG; § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 BremPoIG; § 13 Abs. 1 Nr. 4 HmbSOG; § 32 Abs. 1 Nr. 3 HSOg; § 55 Abs. 1 Nr. 5 SOG MV; § 18 Abs. 1 Nr. 3 Nds. SOG; § 35 Abs. 1 Nr. 4 PoIG NRW; § 14 Abs. 1 Nr. 3 POG RP; § 37 Abs. 1 Nr. 3 SOG LSA; § 204 Abs. 1 Nr. 5 LVwG SH; § 19 Abs. 1 Nr. 3 ThürPAG.

⁵⁷¹ Cremer, NVwZ 2001, 1218, 1223; Schmidt, § 14 a Rdnr. 4; derselbe, BesVerwR II, Rdnr. 435.

gen Schutz vor häuslicher Gewalt entfalten, zuspricht⁵⁷². Diese Einsicht stimmt mit der hier vertretenen Ansicht überein.

III. Ergebnis

Die vorstehenden Ausführungen ergeben, dass der Kompetenztitel Freizügigkeit gemäß Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG nur in Form der intraterritorialen und der interterritorialen zwingend dem Bund zustehen muss, während dies für die interkommunale und die interlokale nicht der Fall ist. Fällt den Ländern ein Kompetenztitel zu, können sie in diesen Bereichen Regelungen treffen. Diese Unterscheidung folgt aus der systematischen und teleologischen Auslegung. Die Folgenbetrachtung untermauert diese Sichtweise. Aber auch die Betrachtung des Regelungszusammenhanges fordert die Eingliederung der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes in das Gefahrenabwehrrecht, das kompetenzrechtlich den Ländern zufällt. Übereinstimmend mit den Sichtweisen des Bundes- und der Landesgesetzgeber steht Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG damit der Gesetzgebung der Länder nicht entgegen.

B. Zitiergebot

Nunmehr fällt der Blick auf das Zitiergebot nach Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG. Soweit nach dem Grundgesetz ein Grundrecht durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt werden kann, verpflichtet es dazu, dass dieses Gesetz die betroffenen Grundrechte unter Angabe des Artikels nennt. Diese, als „psychologisches Hemmnis“⁵⁷³ bezeichnete „Schranken-Schranke“, fasst das BVerfG⁵⁷⁴ aber nur als Formvorschrift auf, die enger Auslegung bedürfe, damit sie nicht zu einer leeren Förmlichkeit erstarre und den die verfassungsmäßige Ordnung konkretisierenden Gesetzgeber in seiner Arbeit unnötig behindere. Welche Anforderungen diese Formvorschrift an eine zu schaffende Befugnisnorm „Wohnungsverweisung und Rückkehrver-

⁵⁷² BT-Drucks. 14/2812, S. 3; BT-Drucks. 14/5429, S. 23; BR-Drucks. 11/01, S. 48.

⁵⁷³ Menger, in: BK, Bd. 4, Art. 19 Abs. 1 Rdnr. 141.

⁵⁷⁴ BVerfGE 28, 36, 46; 35, 185, 188; zustimmend: Krebs, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 19 Rdnr. 14.

bot“ stellt, beantwortet die Arbeit im Folgenden ausgehend von ihrer Funktion und ihres Anwendungsbereichs.

I. Funktion

Das Zitiergebot erfüllt eine Warn- und Besinnungsfunktion, indem es sicherstellen soll, dass der Gesetzgeber nur bewusste, wirklich gewollte, Eingriffe in die Grundrechte vornimmt und er sich über die Auswirkungen seiner Regelungen für die betroffenen Grundrechte Rechenschaft gibt⁵⁷⁵. Die dadurch erreichte Offenlegung führt dazu, dass eine öffentliche Debatte über die Notwendigkeit und das Ausmaß des Eingriffs im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens anläuft, die es verhindert, dass ausschließlich die Spezialisten ohne Öffentlichkeitsbeteiligung diese Abwägung vornehmen⁵⁷⁶. Umgekehrt scheiden damit unbeabsichtigte und unausgesprochene Eingriffe in Grundrechte, ohne dass der Gesetzgeber Rechenschaft ablegen müsste, aus. Darüber hinaus misst das BVerfG dem Zitiergebot keine Funktion bei, während hingegen ein Teil der Literatur außerdem von einer Informationsfunktion für den Gesetzesadressaten und den Gesetzesanwender ausgeht⁵⁷⁷.

II. Anwendungsbereich

Der Kontext häuslicher Gewalt berührt die Grundrechte der Eigentumsfreiheit und der Freizügigkeit als auch fallabhängig die Berufsfreiheit, sowie Ehe und Familie. Als Problem erweist sich, ob das Zitiergebot auf diese Grundrechte Anwendung findet.

In Anlehnung an den Wortlaut, dass „ein Grundrecht durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt werden kann“, unterscheiden sich derartige Grundrechtseinschränkungen von andersartigen grundrechtsrelevanten

⁵⁷⁵ BVerfGE 64, 72, 79; 113, 348, 366; dem folgend: Lepsius, Jura 2006, 929, 932; Rasch, DVBI 1987, 194; Singer, DÖV 2007, 496 ff; Sodan, in: Sodan, Art. 19 Rdnr. 5; Sodan/Ziekow, § 24 Rdnr. 23; Stern, S. 757.

⁵⁷⁶ BVerfGE 85, 386, 403 f; Sachs, in: Sachs, Art. 19 Rdnr. 25; Alberts, JA 1986, 72, 74: Eindämmung von „Verschwörungen der Spezialisten“.

⁵⁷⁷ Krebs, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 19 Rdnr. 14; ähnlich: Alberts, JA 1986, 72: „Verdeutlichungsfunktion“; Menger, in: BK, Bd. 4, Art. 19 Abs. 1 Rdnr. 142; Pieroth/Schlink, Rdnr. 310: Klarstellungsfunktion; Sachs, in: Sachs, Art. 19 Rdnr. 26: „Informationswert für den Bürger“; Schwarz, S. 23 f: „Hinweis- und Informationsfunktion“.

ten Regelungen, die der Gesetzgeber in Ausführung der ihm obliegenden, im Grundrecht vorgesehenen Regelungsaufträge, Inhaltsbestimmungen oder Schrankenziehungen vornimmt⁵⁷⁸. Damit findet das Zitiergebot keine Anwendung auf die Regelungen im Sinne des Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG⁵⁷⁹, auf die Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG⁵⁸⁰ sowie auf das Grundrecht Ehe und Familie nach Art. 6 Abs. 1 GG. Für letzteres scheidet die Anwendung des Zitiergebotes deshalb aus, weil Gesetze erst die Institute Ehe und Familie ausformen. Den Gesetzgeber trifft also der Auftrag, Ehe und Familie auszugestalten⁵⁸¹. Diese Gesetze schränken damit aber keine Grundrechte ein. Des Weiteren scheitert die Wahrung des Zitiergebotes daran, dass Art. 6 Abs. 1 GG keinem Gesetzesvorbehalt unterliegt⁵⁸². Zuletzt fällt der Gesetzesvorbehalt des Art. 2 Abs. 1 GG aus dem Anwendungsbereich des Zitiergebotes heraus. Die allgemeine Handlungsfreiheit steht nämlich von vorneherein unter dem Vorbehalt der verfassungsmäßigen Ordnung⁵⁸³. Letztendlich findet das Zitiergebot demnach nur auf das Grundrecht der Freizügigkeit gemäß Art. 11 GG Anwendung.

III. Aufnahme in das Änderungsgesetz

Mit der Aufnahme einer Befugnisnorm in das PAG stellt sich die Frage, ob es der Nennung des Art. 11 GG im Änderungsgesetz bedarf, das eine Befugnisnorm „Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot“ einführt, obgleich der dem Zitiergebot Rechnung tragende Art. 74 PAG diese Vorschrift schon aufführt. Früher nahm die Rechtsprechung eine Ausnahme an, soweit das Gesetz eine herkömmliche Einschränkung enthalte und die Änderung keine grundsätzlich neue Eingriffsmöglichkeit eröffne⁵⁸⁴.

⁵⁷⁸ BVerfGE 64, 72, 79; siehe dazu: Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Art. 19 Rdnr. 13; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 19 Rdnr. 5.

⁵⁷⁹ BVerfGE 13, 97, 122; 28, 36, 46; 64, 72, 79.

⁵⁸⁰ BVerfGE 21, 92, 93; 24, 367, 396.

⁵⁸¹ Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 19 Rdnr. 5; Kingreen, Jura 1997, 401, 402 f.

⁵⁸² Hufen, § 9 Rdnr. 28; Krebs, in: von Münch/Kunig, Bd. 1, Art. 19 Rdnr. 16; Neuner, S. 147 Fn. 482; Rasch, DVBl 1987, 194, 195; so entschieden für die Kunstfreiheit: BVerfGE 83, 130, 154; für die Vereinigungsfreiheit: OVG Koblenz, B. v. 23.6.2008, Az.: 7 A 10285/08 (juris, Rdnr. 9).

⁵⁸³ BVerfGE 10, 89, 99; 28, 36, 46.

⁵⁸⁴ BVerfGE 35, 185, 188; VerfGH 43, 107, 126.

Nunmehr begründet das BVerfG⁵⁸⁵ die Nennung im Änderungsgesetz mit der Warn- und Besinnungsfunktion sowie der Erleichterung, infolge der ausdrücklichen Benennung die Notwendigkeit und das Ausmaß des beabsichtigten Grundrechtseingriffs in öffentlicher Debatte zu klären. Diese Funktionen kämen nicht nur bei erstmaligen Grundrechtseinschränkungen zum Tragen, sondern auch bei jeder Veränderung der Eingriffsvoraussetzungen, die neue Grundrechtseinschränkungen hervorbringt. Dies geschieht mit der Aufnahme einer Befugnisnorm „Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot“. Dass die Rechtsprechung diese Maßnahmen bereits gegenwärtig auf der Grundlage des Art. 16 Satz 1 PAG billigt und der Gesetzgeber genau aus diesem Grund Art. 74 PAG um Art. 11 GG, 109 BV erweiterte⁵⁸⁶, führt nicht zur Entbehrlichkeit. Wie im dritten Kapitel festgestellt, verstößt diese Praxis nämlich gegen den Parlamentsvorbehalt und das Bestimmtheitsgebot. Mit der Aufnahme kommen die vom BVerfG genannten Funktionen voll zum Tragen, nachdem der Gesetzgeber die rechtswidrige Praxis der Gerichte ja gebilligt hatte. Zuletzt erstrecken die Befugnisnormen der anderen Länder die Dauer der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes einschließlich Verlängerung auf bis zu maximal 28 Tage, während hingegen die Rechtsprechung bislang maximal 14 Tage zulässt. Demnach kann es zu länger andauernden und damit schwerwiegenderen Eingriffen in das Grundrecht der Freizügigkeit kommen.

IV. Sammelzitat

Einige Autoren stoßen sich daran, dass Sammelzitate wie Art. 74 PAG dem Zitiergebot Rechnung tragen. Diese Handhabung verstoße gegen die Informations- beziehungsweise Verdeutlichungsfunktion. Sie fordern ein Einzelzitat, das sich der einschränkenden Bestimmung anschließt⁵⁸⁷.

Für die Zulassung der Sammelzitate streitet zum einen der Wortlaut des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG. Dieser verpflichtet dazu, den Artikel des Grundrechts anzugeben. Die Angabe muss zudem in dem einschränkenden Gesetz erfol-

⁵⁸⁵ BVerfGE 113, 348, 367; dementsprechend: Krausnick, JuS 2007, 1088, 1090; Singer, DÖV 2007, 496, 501.

⁵⁸⁶ LT-Drucks. (Bayern) 14/6505, S. 4 f.

⁵⁸⁷ Albers, JA 1986, 72, 74; Sachs, in: Sachs, Art. 19 Rdnr. 31; Schwarz, S. 125; Selk, JuS 1992, 816, 819 f.

gen. Dem Wortlaut zufolge genügt damit jeder Standort im Gesetz, nicht jedoch in der Gesetzesbegründung. Dass sich die Angabe an die einschränkende Bestimmung anschließen muss, besagt er nicht. Diesen Vorgaben genügen aber auch Sammelzitate.

Zum anderen streitet für diese Ansicht die Entstehungsgeschichte der Norm. Die strengere Fassung des Zitiergebotes, dass das Gesetz „das Grundrecht namentlich unter Angabe der es regelnden Gesetzesstelle bezeichnen“ muss, lehnten die Verfassungsgeber nämlich ab. Eine darüber hinausgehende Verortung des Zitats hinter dem einschränkenden Gesetz war nicht einmal Diskussionsgegenstand, obgleich es als „Fessel“ für den Gesetzgeber fungieren sollte⁵⁸⁸.

Allein auf die Warn- und Besinnungsfunktion abstellend, gebietet zum Dritten auch der Sinn und Zweck kein Einzelzitat nach der einschränkenden Bestimmung. Indem der Gesetzgeber die Grundrechte vorliegend in einer Schlussbestimmung aufnimmt, zeigt er, dass er sich der Eingriffe bewusst ist, diese offen legt und darüber Rechenschaft ablegt. Auch wenn das Einzelzitat dies sicherlich noch deutlicher herausstellen würde, wahrt das Sammelzitat dennoch diese Funktion. Die ausdrückliche Benennung in dieser Weise genügt schließlich der Erleichterung, öffentlich die Notwendigkeit und das Ausmaß des beabsichtigten Grundrechtseingriffs zu debattieren. Vom Standpunkt des BVerfG aus gesehen, läuft folglich ein Sammelzitat dem Zitiergebot nicht zuwider⁵⁸⁹.

Aber auch eine Informationsfunktion einbeziehend, lässt ein Sammelzitat diese nicht völlig außer Acht. Eine Information erfolgt ja, obgleich nicht in bestmöglicher Weise separat im Anschluss an jeden Grundrechtseingriff, damit sich die Gesetzesanwender und -adressaten darüber im klaren sein müssen, dass eine gesetzliche Berechtigung und Ermächtigung zu eben diesem Eingriff vorliege, sondern für das Gesetz insgesamt.

Schließlich hilft ein Blick auf die Praxis weiter. Alle Polizei- und Ordnungsgesetze der Länder wie auch das BPolG und das BKAG geben die

⁵⁸⁸ JöR 1 (1951), 179 f.

⁵⁸⁹ Ebenso: Huber, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1, Art. 19 Rdnr. 97; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 19 Rdnr. 7; Singer, DÖV 2007, 496, 500 f.

einschränkbaren Grundrechte in einem Sammelzitat an⁵⁹⁰. Die jeweiligen Vorschriften befinden sich zum Teil in den Allgemeinen Vorschriften, zum Teil in separaten Abschnitten und zum Teil in den Schlussbestimmungen. Ein Einzelzitat wie beispielsweise in § 9 Abs. 2 Satz 13, Abs. 4 Satz 7 BVerfSchG findet dagegen keine Verwendung. Für die polizeirechtliche Praxis bleibt damit festzuhalten, dass sich Sammelzitate durchgesetzt haben⁵⁹¹.

Sammelzitate werden damit dem Wortlaut, der Warn- und Besinnungsfunktion sowie eingeschränkt der Informationsfunktion gerecht. Zuletzt haben alle Bundesländer Sammelzitate gewählt, um dem Zitiergebot Rechnung zu tragen.

V. Landesrecht

Ein Zitiergebot, dem Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG entsprechend, kennt die BV nicht. Die dennoch erfolgte Aufnahme der entsprechenden Grundrechte der Bayerischen Verfassung erklärte die Begründung zum Entwurf eines Polizeiaufgabengesetzes damit, dass dies „der bisherigen Übung in der bayerischen Gesetzgebung seit Inkrafttreten des Grundgesetzes“⁵⁹² entspricht. Ein Verstoß gegen Landesrecht kommt insoweit nicht in Betracht. Dass Art. 74 PAG dennoch die Grundrechte der BV aufführt, erweist sich daher als unnötig, aber auch als unschädlich.

VI. Ergebnis

Im Ergebnis ist zu konstatieren, dass das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG nur die Angabe des Art. 11 GG im Änderungsgesetz fordert, nachdem das BVerfG das Zitiergebot einer engen Auslegung zugeführt hat. Die Angabe des Art. 109 BV ist demgegenüber zwar unnötig, jedoch unter Beachtung der bisherigen Übung in der bayerischen Gesetzgebung dennoch geboten.

⁵⁹⁰ Siehe Fn. 531 sowie Art. 58 LStVG; § 43 BbgOBG; § 44 OBG NRW; 14 ThürOBG; § 70 BPolG; § 38 BKAG.

⁵⁹¹ Rasch, DVBl 1987, 194, 195.

⁵⁹² LT (Bayern), 2. Legislaturperiode Beilage 4660, S. 40.

Des Weiteren bestehen im Hinblick auf die gängige Praxis keine Bedenken, die einschränkbaren Grundrechte mittels Sammelzitat zu nennen.

5. Kapitel

Entwurf einer Befugnisnorm

Nachdem die gegenwärtige Praxis der Gerichte, Wohnungsverweisungen und Rückkehrverbote auf Art. 16 Satz 1 PAG zu stützen, gegen die Rechtsstaatsprinzipien Parlamentsvorbehalt und Bestimmtheitsgebot verstößt und die Kompetenz den Ländern zusteht, fragt sich nun, wie der Bayerische Gesetzgeber eine spezielle Befugnisnorm „Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot“ formulieren könnte.

Den Gesetzesentwurf samt Begründung leitet die bisherige Geschichte der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes im Bayerischen Landtag ein. Außer Betracht bleibt an dieser Stelle die bereits mehrfach angeführte Aufnahme der Art. 11 GG beziehungsweise 109 BV in die Vorschrift des Art. 74 PAG.

Diese setzt sich aus einem eingebrachten Gesetzesentwurf und schriftlichen Anfragen zusammen:

Bereits am 9.5.2001 brachten die Landtagsabgeordneten Christine Stahl und Elisabeth Köhler zusammen mit der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN einen Gesetzesentwurf zur Änderung des Polizeiaufgabengesetzes in den Landtag ein⁵⁹³. Dieser enthielt in Art. 16 a eine Befugnisnorm zur Anordnung einer Wohnungsverweisung (Absatz 1) und eines Betretungsverbotes (Absatz 2). Nach der „Ersten Lesung“, die mit der Überweisung in den Ausschuss für Kommunale Fragen und Innere Sicherheit endete, empfahl dieser die Ablehnung des Gesetzesentwurfes in der inzwischen geänderten Fassung⁵⁹⁴. Dieser Empfehlung folgte das Plenum⁵⁹⁵. Zur Begründung führten die Abgeordnete der SPD Monica Lochner-Fischer, aber auch die Abgeordnete der CSU Renate Dodell und Innenstaatssekretär Hermann Regensburger sinngemäß aus, dass das bestehende Polizeirecht, vor allem über

⁵⁹³ LT-Drucks. (Bayern) 14/6641; Änderungsantrag vom 20.8.2001: LT-Drucks. (Bayern) 14/7366.

⁵⁹⁴ Erste Lesung: Plenarprotokoll 14/66 S. 4761 ff; Beschlussempfehlung: LT-Drucks. (Bayern) 14/9928.

⁵⁹⁵ LT-Drucks. (Bayern) 14/9982.

das Instrument der Platzverweisung, ausreichenden Schutz vor häuslicher Gewalt biete⁵⁹⁶.

Die schriftlichen Anfragen datieren aus den Jahren 2001, 2002 und 2006. Die erste Anfrage der Abgeordneten Monica Lochner-Fischer richtete sich auf die Maßnahmen nach dem bayerischen Polizeirecht bei familiärer Gewalt. Sie fragte nach, mit welchem Inhalt Platzverweisungen aus der Wohnung ergehen und welche Begleitmaßnahmen die Polizei ergreift⁵⁹⁷. Die zweite, ebenfalls von der Abgeordneten Monica Lochner-Fischer gestellt, diente der Beantwortung der Frage nach der Anzahl der Wohnungswegweisungen nach dem Polizeirecht⁵⁹⁸. Auf die Beantwortung der Frage nach den aktuellen Zahlen zu häuslicher Gewalt bezog sich schließlich ebenfalls die schriftliche Anfrage der Abgeordneten von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN Simone Tolle⁵⁹⁹.

A. Standort/Aufbau

Die Einordnung der Vorschrift entscheidet sich aufgrund des systematischen Zusammenhangs.

Als Standardermächtigung kommt allein ein Platz im "II. Abschnitt - Befugnisse der Polizei" in Betracht. Die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot weisen einerseits gegenüber der normalen Platzverweisung „lex specialis“-Charakter auf⁶⁰⁰. Diese Spezialität zeigt sich dadurch, dass sie auf die Fälle häuslicher Gewalt zugeschnitten sind, indem die Adressateneigenschaft an die gemeinsame Wohnungsnutzung mit der gefährdeten Person anknüpft. Andererseits belegen die offenen Fragen, auf die Art. 16 PAG keine Antwort parat hält, dass die Fälle häuslicher Gewalt Besonderheiten aufweisen, auf die es Antworten zu finden gilt. Zudem zeichnen sie sich gegenüber der Platzverweisung - wie bereits erwähnt - durch eine erhöhte Grundrechtsrelevanz aus.

⁵⁹⁶ Zweite Lesung: Plenarprotokoll 14/93, S. 6743, 6746, 6748, 6750.

⁵⁹⁷ LT-Drucks. (Bayern) 14/6899.

⁵⁹⁸ LT-Drucks. (Bayern) 14/10802.

⁵⁹⁹ LT-Drucks. (Bayern) 15/5139.

⁶⁰⁰ LT-Drucks. (BW) 14/3165, S. 67; Abgeordneten.-Drucks. (Berlin) 15/490, S. 3; LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 17; VG Potsdam, B. v. 7.9.2004, Az.: 3 L 865/04 (iuris, Rdnr. 6).

Diese Unterschiede lassen es als plausibler erscheinen, Art. 16 PAG nicht um die Befugnisse Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot zu erweitern, sondern als eigenständigen Art. 16 a anzufügen⁶⁰¹. Die Erweiterung hätte zudem zu einer Überfrachtung dieser Norm geführt.

Der Aufbau der Vorschrift in finaler Form lehnt sich an die Befugnisnorm der Platzverweisung an. Dieser erhielt gegenüber einem ebenso möglich zu formulierenden und sich zudem ins System einfügenden Konditionalsatz („wenn“) den Vorzug, um den „lex specialis“-Charakter gegenüber der normalen Platzverweisung zu verdeutlichen.

B. Zuständigkeit

Die Zuständigkeit weisen die Standardbefugnisse der anderen Länder der Polizei, einige darüber hinaus den Sicherheits- beziehungsweise Ordnungsbehörden zu. Welcher Richtung zu folgen ist, erörtern die nachstehenden Ausführungen.

Der Zuweisung muss zugrunde liegen, wer schnell, angemessen und routiniert reagieren kann⁶⁰²: „In fast allen Fällen“⁶⁰³ informieren das Opfer, Freunde, Bekannte, Nachbarn oder auch Passanten zuerst die Polizei von den Gewalttätigkeiten. Sie fungiert als „erster Ansprechpartner“⁶⁰⁴. Zudem erfordern diese Fälle ein rasches Einschreiten am „Tatort“, für das der Polizeivollzugsdienst geradezu prädestiniert ist. Im Gegensatz dazu arbeiten die Sicherheitsbehörden für gewöhnlich vom Schreibtisch mittels schriftlichem Vorgehen aus. Weiterhin sind die Dienststellen der Polizei rund um die Uhr besetzt, so dass auch ein Einschreiten zu Nachtzeiten und an den Wochenenden gesichert ist. Pauschal gesagt kommt in diesen Fällen ein Einschreiten der Sicherheitsbehörden am nächsten Tag oder in der neuen Woche zu

⁶⁰¹ So auch der Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN: LT-Drucks. (Bayern) 14/6641, S. 3; die Eigenständigkeit empfahl auch der Deutsche Anwaltverein in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Änderung des LVwG SH, Umdruck 15/3891, S. 6.

⁶⁰² Vgl. dazu: LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 20; LT-Drucks. (RP) 14/2287, S. 32; LT-Drucks. (Saarland) 12/1070, S. 7.

⁶⁰³ So die Sachverständige Plathe in der Anhörung vor dem Rechtsausschuss in Berlin, Ausschussprotokoll 15/11, S. 30.

⁶⁰⁴ VG Lüneburg, B. v. 13.6.2003, Az.: 3 B 47/03 (iuris, Rdnr. 5); aus diesem Grund bewertet Hornmann, § 31 Rdnr. 28, die Zuständigkeit der Gefahrenabwehrbehörden als „kaum Sinn“ machend.

spät. Leistet dann beispielsweise der Gewalttäter den Sicherheitsbehörden Widerstand, bedarf es auf jeden Fall des polizeilichen Vorgehens, um diesen mittels Zwangsmaßnahmen zu überwinden. Schließlich besitzen die Polizeibeamten Erfahrung im Umgang mit diesen Fällen, die sie durch Fortbildung weiter vertiefen. Letztlich haben die Polizeibehörden reagiert, indem sie Schwerpunktsachbearbeiter „Häusliche Gewalt“ und Opferschutzkommissariate eingerichtet haben, sich also spezialisierte Beamte dieser Art der Gewalt annehmen.

Da die Polizei damit schnell, angemessen und routiniert reagieren kann, weist der Gesetzentwurf ergo allein der Polizei, gemäß Art. 1 PAG den im Vollzugsdienst tätigen Dienstkräften, die Befugnis zu Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot zu⁶⁰⁵. Eine Befugnis im LStVG und damit die Zuweisung an die Sicherheitsbehörden entfallen hingegen.

Ebenso wenig sieht der Gesetzentwurf ein abgestuftes Vorgehen dergestalt vor, dass der Polizeivollzugsdienst für zwei bis drei Tage reagiert, für einen längeren Zeitraum dann die Sicherheitsbehörde. Dieser Variante steht der Schutz des Opfers entgegen. Dieses müsste dann zusätzlich bei der Sicherheitsbehörde vorsprechen.

Infolge der Aufnahme einer speziellen Befugnisnorm in das PAG trifft allein die Polizei die „originäre Vollzugskompetenz“⁶⁰⁶ für diese Fälle. Polizei und Sicherheitsbehörden konkurrieren damit nicht miteinander. Denn den Sicherheitsbehörden fehlt die gesetzliche Befugnis zum Handeln. Ihr Handeln erscheint damit im Sinne des Art. 3 PAG aus rechtlichen Gründen nicht möglich⁶⁰⁷.

⁶⁰⁵ Allein die Polizei ermächtigen auch § 29 a Abs. 1 Satz 1 ASOG Bln; § 16 a Abs. 1 Satz 1 BbgPolG; § 14 a Abs. 1 Satz 1 BremPolG; § 52 Abs. 2 Satz 1 SOG MV; § 17 Abs. 2 Satz 2 Nds. SOG; § 34 a Abs. 1 Satz 1 PolG NRW; § 13 Abs. 2 POG RP; § 12 Abs. 2 Satz 1 SPolG; § 201 a Abs. 1 Satz 1 LVwG SH; § 18 Abs. 2 Satz 1 ThürPAG.

⁶⁰⁶ Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 19 Fn. 9.

⁶⁰⁷ Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 87; Honnacker/Beinhofer, Art. 3 Rdnr. 7; Lorentz-Link, S. 115.

C. Tatbestand

Auf Tatbestandsebene stellen sich drei Fragen: zum ersten welchen Anforderungen die Gefahr in qualitativer Hinsicht, zum zweiten in zeitlicher Hinsicht und zum dritten in persönlicher Hinsicht genügen muss. Diese drei Fragen diskutiert die Arbeit im Folgenden. Dabei geht die Arbeit auch auf die Tatbestände der anderen Bundesländer ein.

I. geschützte Rechtsgüter

Die meisten Bundesländer mit Standardermächtigung nennen die Rechtsgüter Leib, Leben oder Freiheit⁶⁰⁸. Für diese abschließende Aufzählung spricht, dass Art. 15 Abs. 3 Nr. 1 und Art. 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, Abs. 2 PAG diese ebenfalls voraussetzen, sich diese in das PAG also nahtlos einfügen würde. Außerdem existieren in einigen Ländern Legaldefinitionen und auch sonst eine unbestrittene Auffassung, denen zufolge Situationen, die eine nicht nur leichte Körperverletzung oder den Tod verursachen, eine Gefahr für Leib oder Leben begründen⁶⁰⁹. Die Freiheit meint schließlich die Bewegungsfreiheit des Einzelnen⁶¹⁰.

Dieser Aufzählung steht allerdings entgegen, dass das VG Köln⁶¹¹ entgegen dieser Definition bereits die Anwendung jeder körperlichen Gewalt wie Festhalten und Ziehen an Armen, Aufbiegen von Fingern, Treten und Entreißen von Gegenständen unter eine Gefahr für Leib und Leben subsumiert hat; ein nachhaltiges Verprügeln oder Misshandeln muss also nicht vorliegen. Im Gegensatz dazu hält ein Teil der Literatur auch für den Bereich häuslicher Gewalt am Verständnis im Sinne der Legaldefinitionen fest⁶¹².

⁶⁰⁸ § 17 Abs. 2 Satz 2 Nds. SOG ergänzt diese „Trias“ um die sexuelle Selbstbestimmung, § 13 Abs. 2 POG RP um bedeutende Sach- oder Vermögenswerte.

⁶⁰⁹ § 2 Nr. 3 d BremPolG; § 2 Nr. 1 d Nds. SOG; § 3 Nr. 3 d SOG LSA; Brandt/Smeddinck, Jura 1994, 225, 229; Knemeyer, Rdnr. 94; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 11 Rdnr. 50; Schoch, JuS 1994, 667, 670.

⁶¹⁰ Honnacker/Beinhofer, Art. 2 Rdnr. 19, Art. 11 Rdnr. 34.

⁶¹¹ B. v. 7.2.2002, Az.: 20 L 278/02 (iuris, Rdnr. 9 ff), dem folgend: Lang, NWVBI 2005, 154, 159; Petersen-Thrö, SächsVBI 2004, 173, 178; Rachor, in: Lisker/Denninger, F Rdnr. 534.

⁶¹² Hornmann, § 31 Rdnr. 29; Kay, NVwZ 2003, 521, 523; Stein, VR 2006, 92, 95; Storr, ThürVBI 2005, 97, 100.

1. Gesetzentwurf

Diese gerade aufgezeigte Streitigkeit, dass unterschiedliche Deutungen der gleichen Begriffe in Betracht kommen, gilt es bei der Festlegung der Rechtsgüter zu verhindern. Jede, auch einfache Körperverletzung erfasst die Gesundheit einer Person, als Zustand des körperlichen Wohlbefindens⁶¹³. Dieses Rechtsgut harmoniert damit mit der Entscheidung des VG Köln. In Fällen häuslicher Gewalt kommen ferner nicht nur schwere, sondern auch vor allem einfache Körperverletzungen vor, so dass die Aufzählung Leben, Gesundheit oder Freiheit einen umfassenderen Schutz bietet. Diese Rechtsgüter fügen sich gleichfalls in das PAG ein, da sie schon gegenwärtig in Art. 11 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 PAG Erwähnung finden.

Für die Aufnahme weiterer Rechtsgüter besteht keine Notwendigkeit. Eine Gefahr für bedeutende Sach- und Vermögenswerte greift der Tatbestand nicht auf, da Diebstahls- und Betrugsdelikte keine Gewaltentfaltung im Sinne der einleitenden Definition gegen die Person des Opfers mit sich bringen. Tritt eine Gewaltanwendung wie bei Raub und räuberischer Erpressung ein, erfassen diese Delikte bereits die Rechtsgüter Leben, Gesundheit und Freiheit.

Die sexuelle Selbstbestimmung nimmt der Entwurf auch nicht auf. Ist diese betroffen, gehen Verletzungen gegen die Gesundheit und die Freiheit einher.

Diese Auflistung weist zwar in der Formulierung keinen Gleichlauf mit § 1 Abs. 1 GewSchG auf, der auf Körper, Gesundheit und Freiheit abstellt. Diese hat § 29 a Abs. 1 Satz 1 ASOG Bln übernommen. Jedoch beziehen sich sowohl Körper als auch Gesundheit auf die körperliche Unversehrtheit, weshalb dieser Entwurf auf die Aufnahme des Körpers verzichtet und stattdessen das eigenständige Rechtsgut Leben aufnimmt. Inhaltlich ergeben sich jedoch kaum Unterschiede, da zu einer Körperverletzung jede Störung der körperlichen, geistigen oder seelischen Lebensvorgänge rechnet, zu einer Gesund-

⁶¹³ Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 11 Rdnr. 50.

heitsverletzung jedes Hervorrufen oder Steigern eines von den normalen körperlichen Funktionen nachteilig abweichenden Zustands⁶¹⁴.

2. dringende Gefahr

In qualitativer Hinsicht bietet sich des Weiteren die Gefahrenstufe der dringenden Gefahr an. Die dringende Gefahr zeichnet nämlich nach einhelliger Meinung aus, dass die Gefahr einem wichtigen Rechtsgut drohen muss. Neben dieser Wichtigkeit des Rechtsgutes verneint die Rechtsprechung und ein Teil der Lehre das Erfordernis einer besonderen zeitlichen Nähe des Schadenseintritts im Sinne einer bereits eingetretenen oder unmittelbar bevorstehenden Störung⁶¹⁵. Die Gegenansicht leitet dieses Erfordernis hingegen aus der Wortbedeutung ab, die eine zeitliche Komponente besitze⁶¹⁶. Den Begriff der „dringenden Gefahr“ verwendet dieser Gesetzentwurf folglich aus dem Grund nicht, dass die Norm von dieser Streitigkeit unbelastet bleibt.

Zuletzt ist zu konstatieren, dass kein anderes Bundesland diesen Gefahrengrad voraussetzt, die Hansestadt Hamburg diesen vielmehr im jetzigen § 12 b Abs. 1 Satz 1 HmbSOG gestrichen hat, nachdem er im ursprünglichen § 12 a Abs. 2 HmbSOG noch Verwendung gefunden hatte⁶¹⁷.

3. erhebliche Gefahr

Baden-Württemberg knüpft die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot an das Vorliegen einer „erheblichen Gefahr“.

Eine solche droht nach einhelliger Meinung einem bedeutsamen Rechtsgut, wie Bestand des Staates, Leben, Gesundheit, Freiheit oder nicht unwesentliche Vermögenswerte⁶¹⁸. Dabei spricht gegen ihre Aufnahme in den Entwurf

⁶¹⁴ OLG Rostock, NJW-RR 2007, 661; Schumacher, FamRZ 2002, 645, 648; Sprau, in: Palandt, § 823 Rdnr. 4.

⁶¹⁵ BVerwGE 47, 31, 40; BbgVerfGH, LKV 1999, 450, 463; VG Würzburg, U. v. 5.5.2008, Az.: W 5 K 08.660 (iuris, Rdnr. 33); Honnacker/Beinhofer, Art. 2 Rdnr. 19; Schoch, Jura 2003, 472, 475.

⁶¹⁶ Denninger, in: Lisker/Denninger, E Rdnr. 63; Gornig, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1, Art. 13 Rdnr. 124; Krugmann, NVwZ 2006, 152, 154; Schmidt, § 2 Rdnr. 49 und BesVerwR II, Rdnr. 673, verwendet die Faustformel: dringend = gegenwärtig + erheblich.

⁶¹⁷ Vgl. dazu: Bürgersch.-Drucks. (Hamburg) 18/1487, S. 8.

⁶¹⁸ Knemeyer, Rdnr. 94; Schmidt, BesVerwR II, Rdnr. 670; Schoch, Jus 1994, 667, 670; Tettinger/Erbguth/Mann, Rdnr. 469; Legaldefinitionen enthalten § 2 Nr. 3 c BremPolG, § 2 Nr. 1 c Nds. SOG und § 3 Nr. 3 c SOG LSA.

nicht, dass sie nicht abschließend die bedeutsamen Rechtsgüter aufzählt, sondern auch andere Rechtsgüter in Betracht kommen. Denn diese lassen sich bestimmen. Sie schließt zusätzlich Rechtsgüter wie die Ehre, die sexuelle Selbstbestimmung oder überhaupt die Willensentschließungsfreiheit ein, sofern sie unter dem Schutz des Strafrechts stehen und den genannten in ihrer Wertigkeit nahe kommen⁶¹⁹. Gegen ihre Aufnahme spricht aber, dass diese Gefahrenstufe im hier interessierenden Zusammenhang nicht voll „ins Schwarze trifft“. Dies verdeutlicht das Beispiel „Bestand des Staates“. Dieses kollektive Rechtsgut passt nicht in diesen Zusammenhang, den Individualrechtsgüter des Opfers ausmachen. Die Vollzugsbekanntmachung unter 10.2 bekräftigt diesen Eindruck. Diese Ziffer zählt nämlich weitere kollektive Rechtsgüter, öffentliche Versorgungsanlagen, wichtige öffentliche Einrichtungen und unersetzliche Kulturgüter, auf. Deshalb nimmt der Entwurf von dieser Gefahrenstufe ebenfalls Abstand.

Zusammenfassend streiten dafür, auf Tatbestandsebene eine Gefahr für Leben, Gesundheit oder Freiheit vorauszusetzen, dass diese Rechtsgüter den Schutz vor häuslicher Gewalt am umfassendsten verwirklichen, keine Streitigkeiten aufwerfen und zuletzt inhaltlich mit den in § 1 Abs. 1 GewSchG genannten Rechtsgütern Körper, Gesundheit und Freiheit fast Identität aufweisen. Eine Gefahr für Leben, Gesundheit oder Freiheit, ergänzt um die sexuelle Selbstbestimmung, setzt zuletzt schon § 18 Abs. 2 Satz 1 ThürPAG voraus⁶²⁰.

II. gegenwärtige Gefahr?

Der Tatbestand der meisten Bundesländer setzt weiterhin den Gefahrengrad der gegenwärtigen Gefahr voraus⁶²¹. Die „gegenwärtige Gefahr“ kennzeichnet die zeitliche Nähe des Schadenseintritts. Die Einwirkung des schädigen-

⁶¹⁹ Schmidt, § 2 Rdnr. 45.

⁶²⁰ Ebenso: Art. 16 a Abs. 1 PAG des Gesetzentwurfes der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN: LT-Drucks. (Bayern) 14/6641, S. 3.

⁶²¹ § 16 a Abs. 1 Satz 1 BbgPolG; § 14 a Abs. 1 Satz 1 BremPolG; § 31 Abs. 2 Satz 1 HSOG; § 52 Abs. 2 Satz 1 SOG MV; § 17 Abs. 2 Satz 2 Nds. SOG; § 34 a Abs. 1 Satz 1 PolG NRW; § 13 Abs. 2 PolG RP; § 21 Abs. 3 SächsPolG; § 36 Abs. 3 Satz 1 SOG LSA; § 201 a Abs. 1 Satz 1 LVwG SH; § 18 Abs. 2 Satz 1 ThürPAG; § 27 a Abs. 3 Satz 1 PolG BW setzt „eine unmittelbar bevorstehende Gefahr“ voraus. Dies entspricht der Definition und ist damit gleichbedeutend, BVerwGE 45, 51, 57; KG, NVwZ 2000, 468, 471.

den Ereignisses muss somit bereits begonnen haben oder in allernächster Zeit oder unmittelbar mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit bevorstehen⁶²².

Den Ansatzpunkt für die Gefahrenstufe bildet der zu wahrende Gesetzesvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 GG. Diesem genügt aber jede Straftat. Als geschützte Rechtsgüter setzt der Tatbestand bereits die hohen Rechtsgüter Leben, Gesundheit oder Freiheit voraus. Werden diese von einer anderen Person gefährdet, beugt diese Befugnisnorm Straftaten vor. Eine (einfache) konkrete Gefahr für diese Rechtsgüter wird damit bereits dem Gesetzesvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 GG gerecht.

Des Weiteren macht die Rechtsprechung insoweit einen kleinen Rückzieher, als sie bei schweren Schäden die Anforderungen an die zeitliche Nähe herunterschraubt und keine an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit fordert, sondern nach der Je-Desto-Formel eine geringere Schadenswahrscheinlichkeit genügen lässt⁶²³. Die Bedeutung der Rechtsgüter Leben, Gesundheit und Freiheit führt dazu, dass diese Anforderungen in jedem Fall gelockert würden. Die Voraussetzung „gegenwärtig“ verliert damit jede Bedeutung, ist im Ergebnis entbehrlich⁶²⁴.

Demgemäß nimmt der Entwurf von dieser erhöhten zeitlichen Nähe mit §§ 29 a Abs. 1 Satz 1 ASOG Bln, 12 b Abs. 1 Satz 1 HmbSOG, 12 Abs. 2 Satz 1 SPoIG Abstand⁶²⁵.

⁶²² SächsVerfGH, LKV 1996, 273, 280; MVVerfGH, LKV 2000, 345, 349; KG, NVwZ 2000, 468, 471; Schoch, Jura 2003, 472, 475; Legaldefinition enthalten § 2 Nr. 3 b BremPoIG, § 3 Abs. 3 Nr. 2 SOG MV, § 2 Nr. 1 b Nds. SOG und § 3 Nr. 3 b SOG LSA.

⁶²³ BVerwGE 45, 51, 61; 47, 31, 40; KG, NVwZ 2000, 468, 471; VG Aachen, U. v. 29.7.2009, Az.: 6 K 112/09 (iuris, Rdnr. 38); gleichfalls: Berner/Köhler, Art. 2 Rdnr. 24; Kay, NVwZ 2003, 521, 522; LT-Drucks. (Sachsen) 3/9231, S. 6, in Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

⁶²⁴ So auch der Sachverständige Petersen-Thrö von der Fachhochschule für Polizei Sachsen in der Anhörung zum Gesetzentwurf zur Änderung des SächsPoIG, Protokoll des Innenausschusses 3/54, S. 23 f.

⁶²⁵ Gleichfalls: Art. 16 a Abs. 1 PAG des Gesetzentwurfes der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN: LT-Drucks. (Bayern) 14/6641, S. 3; so auch: Collin, DVBl 2003, 1499, 1504; Rachor, in: Lisken/Denninger, F Rdnr. 535 f.

III. Mitbewohner

Schließlich steht im Fokus, welchem Personenkreis die Gefahr drohen muss. Ausgehend von der Thematik häusliche Gewalt drängt es sich auf, dass die Gefahr einem Mitbewohner bevorstehen muss. Die Begründung des Gesetzesentwurfs zur Änderung des PAG aus dem Jahr 2001⁶²⁶ bestätigt diesen Ausgangspunkt. Diese bezeichnet nämlich die Platzverweisung nach Art. 16 PAG als geeignete Befugnisnorm, um in den Fällen häuslicher Gewalt den Gewalttäter aus der mit dem Opfer gemeinsam benutzten Wohnung zu verweisen.

Die Mitbewohnereigenschaft hängt nicht von einer Eigentümerstellung, von einer Mieterstellung oder einer selbständigen Besitzrechtsstellung ab⁶²⁷. Diese Formulierung gewährt damit auch denjenigen Personen Schutz, die keine berechtigende Rechtsposition innehaben, sondern nur tatsächlich berechtigt sind, was nicht nur auf Erwachsene zutreffen kann. Gerade Kinder und Jugendliche bedürfen dieses Schutzes. Außerdem harmonisiert sie mit § 2 GewSchG. Dieser gewährt in Absatz 1 einen Anspruch auf Überlassung der gemeinsam genutzten Wohnung ohne Rücksicht auf die zugrunde liegenden Rechtsverhältnisse. Die Rechtsverhältnisse wirken sich gemäß Absatz 2 nur auf die Dauer des Anspruchs auf Wohnungsüberlassung aus⁶²⁸.

Dadurch dass allein die Wohnungseigenschaft für den Mitbewohner Relevanz erlangt, beeinflussen die Beziehungen der Personen zueinander die Anwendbarkeit der Vorschrift nicht. Die Vorschrift steht damit ehelichen Lebensgemeinschaften und nichtehelichen, auch gleichgeschlechtlicher Art, sowie verwandtschaftlichen Beziehungen zwischen derselben und verschiedenen Generationen und zuletzt Wohngemeinschaften, die auf einer gemeinsamen Haushaltsführung basieren, offen.

⁶²⁶ LT-Drucks. (Bayern) 14/6505, S. 4.

⁶²⁷ So zu § 34 a PolG NRW: VG Aachen, B. v. 23.4.2004, Az.: 6 L 367/04 (iuris, Rdnr. 13); zu § 14 a BremPolG: Schmidt, § 14 a Rdnr. 15; allgemein: Rachor, in: Lisken/Denninger, F Rdnr. 540.

⁶²⁸ Brudermüller, Festschrift Blank, S. 109, 112; derselbe, in: Palandt, § 2 GewSchG Rdnr. 1; Schumacher, FamRZ 2001, 953, 955.

Einzelne oder regelmäßige Besuche sowie vereinzelt gebliebene Übernachtungen und sonstige vorübergehende Anwesenheit führen noch nicht zum Wohnungscharakter. Diesen zeichnet vielmehr der „Lebensmittelpunkt“⁶²⁹ aus. Den Besuchern gewährt die Vorschrift deshalb keinen Schutz, da sie anderswo eine häusliche Sphäre und damit einen Rückzugsraum haben, den sie jederzeit, ohne Gewalttaten befürchten zu müssen, aufsuchen können. Diese Stellung als „Mitbewohner“ verhindert ebenfalls – noch weiter ausgeholt – die Anordnung einer Wohnungsverweisung zum Schutz von Personen, die nicht einmal in der Wohnung zugegen sind, wie von den Wohnungsinhabern mit Gegenständen beworfene Teilnehmer einer an der Wohnung vorbeiführenden Demonstration und/oder den Zug begleitende Polizeibeamte⁶³⁰. Dies ermöglicht als einzige Befugnisnorm § 13 Abs. 2 POG RP, die lediglich die Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person oder für bedeutende Sach- oder Vermögenswerte voraussetzt.

Als geschützte Personen kommen somit aufgrund der Thematik und des historischen Befundes im Einklang mit § 2 GewSchG nur Mitbewohner in Betracht, während hingegen Besucher und alle anderen Personen ausscheiden. Weitere einschränkende Merkmale wie berechtigende Rechtspositionen oder die Beziehungsart spielen keine Rolle.

IV. Inanspruchnahme zivilgerichtlichen Rechtsschutzes

Darüber hinausgehend verlangt der Tatbestand nicht, dass die gefährdete Person zivilgerichtlichen Rechtsschutz in Anspruch nehmen muss⁶³¹. Dies würde auch den Sinn und Zweck einer solchen Anordnung konterkarieren, dem Opfer Zeit einzuräumen, um in Ruhe und ohne das Risiko von Gewalttätigkeiten die Inanspruchnahme gerichtlichen Rechtsschutzes und die künftige Lebensführung zu bedenken. Auf diesen Gedanken stellt auch die Gesetzesbegründung zu § 34 a PolG NRW ab, wenn es heißt, die Anordnungen orientieren sich an dem Zeitraum, „innerhalb dessen vom Opfer unter Zubilli-

⁶²⁹ VG Düsseldorf, B. v. 23.10.2002, Az.: 18 L 4163/02 (iuris, Rdnr. 11); Rachor, in: Liskén/Denninger, F Rdnr. 540.

⁶³⁰ Siehe dazu: VG Koblenz, U. v. 22.11.2006, Az.: 5 K 991/06 (iuris).

⁶³¹ Siehe auch: LT-Drucks. (MV) 4/2116, S. 44; Hornmann, § 31 Rdnr. 30.

gung einer angemessenen Bedenkzeit die Beantragung zivilgerichtlichen Schutzes erwartet werden kann⁶³².

D. Rechtsfolge

Nach dem Tatbestand erfährt jetzt die Rechtsfolge der Befugnisnorm eingehende Erörterung. Diese liegt darin, dass die Polizei eine Person aus dem häuslichen Umfeld verweisen und ihr die Rückkehr verbieten kann.

I. Ermessen

Gemäß Art. 5 Abs. 1 PAG gilt im Polizeirecht das Opportunitätsprinzip. Danach trifft die Polizei ihre Maßnahmen nach pflichtgemäßem Ermessen. Anderenfalls würde daraus entsprechend dem in der Strafprozessordnung geltenden Legalitätsprinzip⁶³³ eine Verpflichtung zum Einschreiten, konkret zum Erlass einer Wohnungsverweisung oder eines Rückkehrverbotes, in jedem Fall folgen, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen vorliegen. Der Sinn und Zweck der Befugnisnorm, den effektiven Schutz des Opfers häuslicher Gewalt über eine Trennung der Partner sicherzustellen, legt an sich eine Verpflichtung zum Einschreiten nahe.

1. Notwendigkeit einer Ermessensnorm

Dieser Zwang widerspricht aber der Natur einer Gefahrenabwehrentscheidung, „die als solche sachlogisch situationsbedingt, d. h. nicht restlos vorbestimmbar, d. h. normierbar ist“, und damit dem Charakter des Gefahrenabwehrrechts, das sich notwendigerweise bis auf einen gewissen Rest als Situationsrecht erweist, „als solches nicht voll generalisierbar, sondern strukturell offen für die Aufnahme einzelfallbedingter Umstände in den Entscheidungsprozess“⁶³⁴. Diese „Situationsbedingtheit jeder Gefahrenabwehrentscheidung“⁶³⁵ erfordert die Zulassung von Ausnahmen, welche die Praxis

⁶³² LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 9.

⁶³³ Vgl. dazu: Meyer-Goßner, § 152 Rdnr. 2 ff.

⁶³⁴ Ossenbühl, DÖV 1976, 463, 464.

⁶³⁵ Laub, S. 51.

tatsächlich mit sich bringt. Denn es gibt für Einsatzkräfte zu meisternde Situationen, die eine Wohnungsverweisung nicht erfordern. Die Situation, dass sich bereits ein Gewaltakt ereignet hat, die Polizei gerufen wurde, aber das Opfer die Wohnung – aus welchen Gründen auch immer - bereits verlassen hat, sei es zu Verwandten, Bekannten oder in ein Frauenhaus, dient als Beispiel. Eine Trennung der Parteien ist dann schon geschehen, die Anordnung einer Wohnungsverweisung oder eines Rückkehrverbotes untauglich. Dieses Beispiel zeigt, dass auch im Falle häuslicher Gewalt eine flexible Reaktion der Polizeibeamten notwendig ist, der allein eine Ermessensvorschrift gerecht wird⁶³⁶. Ferner haben alle anderen Bundesländer ausnahmslos die Befugnisnormen als Ermessensvorschrift ausgestaltet, was die Begriffe „kann“ beziehungsweise „können“ und „darf“ verdeutlichen. Weil das PAG auch in den anderen Ermächtigungen fast immer⁶³⁷ das Ermessen mit „kann“ umschreibt, ist diese Formulierung auch in diesem Fall vorzuziehen.

2. Ermessensreduzierung auf Null

Trotz des Ermessens treten keine Lücken im Opferschutz auf. Das Ermessen bezieht sich einerseits auf das „Ob“ des polizeilichen Einschreitens, das so genannte Entschließungsermessen, andererseits auf das „Wie“ des polizeilichen Einschreitens, das so genannte Auswahlermessen.

Das Entschließungsermessen der Polizei schrumpft aber umso mehr, je bedeutender sich das Rechtsgut oder je intensiver sich die Gefährdung erweist⁶³⁸. Der Gefährdung beziehungsweise Bedrohung der hier betroffenen, zumal grundrechtlich in Art. 2 Abs. 2 Sätze 1, 2 GG geschützten, Rechtsgüter Leben, Gesundheit und Freiheit der gefährdeten Person darf die Polizei aber nicht „mit verschränkten Armen zusehen“⁶³⁹. Steht eine Gefährdung dieser Rechtsgüter zu befürchten, bedeutet dies eine „hohe Intensität der Gefährdung“ gleichermaßen wie „einen besonders schweren Gefahrenfall“⁶⁴⁰, womit sich das Ermessen sogar auf Null reduziert. Dies bedeutet,

⁶³⁶ Vgl. zum Beispielsfall und zur Begründung: LT- Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 20; LT- Drucks. (NRW) 13/1525, S. 12.

⁶³⁷ Eine Ausnahme „dürfen“ enthält Art. 23 Abs. 3 PAG.

⁶³⁸ OVG Münster, NVwZ 1983, 101, 102; Schoch, JuS 1994, 754, 755.

⁶³⁹ VGH Mannheim, ESVGH 18, 223, 228.

⁶⁴⁰ BVerwGE 11, 95, 97; BVerwG, DVBl 1969, 586.

dass die Polizeibeamten verpflichtet sind, die Wohnungsverweisung oder das Rückkehrverbot anzuordnen⁶⁴¹. Diese Verpflichtung bezieht sich aber nur auf das Entschließungsermessen, also „ob“ die Polizei die Wohnungsverweisung oder das Rückkehrverbot anordnet. Dem folgend hat das VG Aachen⁶⁴² entschieden, dass die Feststellung einer gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit die Polizei zum Erlass einer entsprechenden Maßnahme verpflichtet, „und zwar im Sinne einer Ermessensreduzierung auf Null oder jedenfalls eines intendierten Ermessens“.

Die Verpflichtung tangiert hingegen nicht das Auswahlermessen, also „wie“ - mit welchem Inhalt – die Polizei die Maßnahmen trifft. Der Inhalt der Maßnahme, also die zeitliche und räumliche Reichweite, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab, steht damit weiterhin im Ermessen der Polizei.

II. räumlicher Bereich

Der räumliche Bereich der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes erstreckt sich den bestehenden Befugnisnormen zufolge in erster Linie auf die Wohnung, in zweiter Linie auf den unmittelbar angrenzenden Bereich beziehungsweise die unmittelbare Umgebung.

1. Wohnung

Den Begriff der Wohnung definiert Art. 23 Abs. 1 Satz 2 PAG legal. Die Wohnung schließt demnach nicht nur die Wohn- und Nebenräume ein, sondern geht darüber hinaus, indem sie auch Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume sowie anderes befriedetes Besitztum umfasst. Eine andere Auslegung dieses Begriffs, auf „die dem Menschen als Mittelpunkt seines Privatlebens dienenden Räume einschließlich Nebenräumen“⁶⁴³ beschränkt, hätte einer

⁶⁴¹ OVG Münster, NVwZ 1983, 101, 102; VGH Kassel, NJW 1984, 2305; VGH Mannheim, VBIBW 1992, 103, 104; Di Fabio, VerwA 86 (1995), 214, 220 ff.

⁶⁴² U. v. 23.8.2006, Az.: 6 K 3852/04 (iuris, Rdnr. 60); U. v. 29.7.2009, Az.: 6 K 112/09 (iuris, Rdnr. 67); ebenso: Kay, FPR 2005, 28, 30; Prümm/Sigrist, Rdnr. 86; Storr, ThürVBI 2005, 97, 101, geht davon aus, dass eine dringende Gefahr für Leben, Leib und Freiheit regelmäßig eine Ermessensreduzierung auf Null begründet.

⁶⁴³ Hornmann, § 31 Rdnr. 33, der nicht die Legaldefinition des § 38 Abs. 1 HSOG anwendet, sondern sich auf den Zweck der Maßnahme, den Schutz vor häuslicher Gewalt, beruft; demgegenüber verstehen die Polizeilichen Handlungsleitlinien zur Bekämpfung häuslicher Gewalt, S. 9, den Wohnungsbegriff im Sinne des § 38 Abs. 1 HSOG.

engeren Wortwahl bedurft, etwa „Wohn- und Nebenräume“. Die Einbeziehung der Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume sowie des anderen befriedeten Besitztums dient auch dazu, den Schutz vor häuslicher Gewalt zu vervollständigen.

Weiterhin bedarf der Erörterung, ob der Adressat der Maßnahme in der Wohnung leben muss. Dafür spricht, dass nur gegenüber dem Wohnungsinhaber ein Eingriff in die Freizügigkeit vorliegt, der schwer wiegt. Neben dieser Grundrechtsbetroffenheit lässt sich wiederum die Historie anführen, die sich auf die Fälle einer gemeinsam genutzten Wohnung beschränkte.

Diese Sichtweise verdeutlicht der Artikel „der“. In ihm allein kommt zwar nicht zum Ausdruck, dass die betroffene Person, der Adressat der Wohnungsverweisung - ebenso wie die gefährdete Person - in diesen „vier Wänden“ ihren Lebensmittelpunkt haben muss. Dies steht aber dadurch fest, dass die Gefahr einem „Mit“-Bewohner bevorstehen muss, betroffene und gefährdete Person also tatsächlich zusammenleben. Weitergehend setzt die Vorschrift keine Eigentümer-, Mieter- oder selbständige Besitzrechtsstellung der betroffenen Person voraus⁶⁴⁴.

Dagegen findet die Vorschrift keine Anwendung, wenn die betroffene Person nur vorübergehend zu Besuch kommt oder einmal übernachtet, also an einem anderen Ort ihren Lebensmittelpunkt gewählt hat. In diesen Fällen bedarf es wegen der geringeren Grundrechtsbetroffenheit nicht dieser Befugnisnorm mit erhöhten tatbestandlichen Voraussetzungen; es genügt vielmehr die „normale“ Platzverweisung mit der Voraussetzung der (einfachen) konkreten Gefahr⁶⁴⁵. Die Vorschrift hat mit dieser Eigenschaft folglich einen engeren Anwendungsbereich als mit der Formulierung „aus einer Wohnung“⁶⁴⁶. Dies hätte zur Konsequenz, dass die Wohnung nur für die gefährdete Person die Eigenschaft als Lebensmittelpunkt aufweisen müsste, hingegen nicht für die betroffene Person, weshalb auch die gelegentlichen

⁶⁴⁴ Rachor, in: Liskén/Denninger, F Rdnr. 541.

⁶⁴⁵ Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 2.2.1996, VerfGH 49, 8 ff, eine gegen den Vater gerichtete Platzverweisung aus der Wohnung der Tochter und den anschließenden Durchsetzungsgewahrsam für verfassungsgemäß erachtet.

⁶⁴⁶ § 16 a Abs. 1 Satz 1 BbgPolG; § 14 a Abs. 1 Satz 1 BremPolG; § 34 a Abs. 1 Satz 1 PolG NRW.

oder regelmäßigen Besucher oder Übernachtungsgäste als Adressaten in Frage kommen würden⁶⁴⁷.

Zieht die gefährdete Person als Folge der Gewalttaten in eine andere Wohnung um, in eine eigene, zu Eltern oder Verwandten, entfällt damit die Anwendbarkeit dieser Bestimmung, da diese für die betroffene Person keinen Wohnungscharakter besitzt. Zu helfen ist wiederum über die „normale“ Platzverweisung.

2. unmittelbar angrenzender Bereich

Über die Wohnung hinausgehend erstrecken sich die Maßnahmen in zweiter Linie auf den unmittelbar angrenzenden Bereich. Diese Ausweitung unterliegt keinen Bedenken, da ja der geforderte wirkungsvolle Schutz nicht an der Wohnungstür endet, sondern auch den Hausgang, das Treppenhaus, den Eingangsbereich, den anliegenden Straßenbereich und die zur Wohnung zugehörigen Gemeinschaftseinrichtungen einbezieht. Andernfalls bräuchte der Adressat nur an der Wohnungs- oder Haustür auf sein Opfer zu warten und mit seinen Verhaltensweisen fortzufahren.

Damit ist die Befugnisnorm nur dann einschlägig, wenn die Polizei den Verweis beziehungsweise das Verbot gegenüber dem Wohnungsinhaber anordnet. Diese Eingrenzung resultiert aus der Grundrechtsbetroffenheit und dem historischen Befund. Die Verweisung beschränkt sich dabei nicht nur auf die Wohnung, sondern bezieht auch den unmittelbar angrenzenden Bereich ein. Diese Ausweitung geht auf einen wirkungsvollen Schutz vor häuslicher Gewalt zurück.

III. verweisen/Rückkehr verbieten

Hinsichtlich des Begriffes „verweisen“ genügt an dieser Stelle ein Hinweis auf die bereits dargestellten⁶⁴⁸ Erläuterungen.

Die Rückkehr zu verbieten meint inhaltlich übereinstimmend mit dem Betretungsverbot, ein vorgegebenes Gebiet, hier die Wohnung und den unmittel-

⁶⁴⁷ LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 19; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 11.

⁶⁴⁸ Siehe oben 2. Kapitel C I.

bar angrenzenden Bereich, nicht mehr aufsuchen zu dürfen. Die begriffliche Abweichung von Art. 16 Satz 1 PAG resultiert daraus, dass sich das Rückkehrverbot nur auf Bereiche erstreckt, an denen die betroffene Person bereits zugegen war, da es sich um ihre Wohnung („Mitbewohner“) handeln muss, während dem Betretungsverbot ein weiteres Verständnis innewohnt, indem es auch Bereiche, an denen die betroffene Person vorher nicht zugegen war, einbezieht. Dies kommt aber nur dann in Betracht, wenn die Befugnisnorm, wie in § 34 a Abs. 1 Satz 1 PolG NRW und § 38 a Abs. 1 Satz SPG, nur auf eine Wohnung abstellt, in der die gefährdete Person wohnt⁶⁴⁹.

IV. Adressat

Den Adressaten beschreiben die meisten Befugnisnormen, wie beispielweise §§ 31 Abs. 2 Satz 1 HSOG, 18 Abs. 2 Satz 1 ThürPAG, dadurch, dass von diesem die Gefahr für Leben, Gesundheit oder Freiheit eines Mitbewohners ausgehen muss. Diese Beschreibung lässt einen Rückgriff auf die allgemeinen Vorschriften der Art. 7 ff PAG nicht zu, da die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot damit als eine andere Vorschrift dieses Gesetzes im Sinne des Art. 7 Abs. 4 PAG, auch in Verbindung mit Art. 8 Abs. 4 und Art. 10 Abs. 3 PAG, anzusehen ist⁶⁵⁰. Folglich bleibt damit eine Meinungsstreitigkeit, ob sich der richtige Adressat aus der Befugnisnorm selbst ergibt oder nicht, wie bei der Platzverweisung⁶⁵¹, erspart.

Für diesen Adressat bietet es sich an, eine Legaldefinition, betroffene Person, einzuführen. Diese dient dazu, den folgenden Absätzen und anderen Bestimmungen einen einheitlichen Begriff zur Verfügung zu stellen.

V. „oder“

Die Befugnisnormen verbinden die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot zumeist mit „und“ oder teilen sie in zwei Sätze auf. Allein § 13

⁶⁴⁹ Vgl. dazu die Ausführungen des Sachverständigen Dr. Dearing vom österreichischen Innenministerium in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Änderung des PolG NRW, Zuschrift (NRW) 13/1102, S. 1 und die Regierungsvorlage 1479 BlgNR XX. GP, S. 17 f.

⁶⁵⁰ So ausdrücklich: LT-Drucks. (Thüringen) 4/2941, S. 29: „spezielle Adressatenregelung“.

⁶⁵¹ Zu den Meinungen und Argumenten: siehe oben 2. Kapitel C IV.

Abs. 2 POG RP verbindet die Maßnahmen mit der Konjunktion „oder“. Für dieses Alternativverhältnis lässt sich zum einen die Vorschrift des Art. 16 Satz 1 PAG anführen, die ja generell die Verweisung regelt. Danach gebietet der Platzverweis in der ersten Variante, einen bestimmten Ort vorübergehend zu verlassen. Nach dieser Vorschrift wirkt sich die Verweisung bereits dergestalt aus, dass sie eine Rückkehr für die angeordnete Dauer verbietet. Dafür bedarf es keiner zusätzlichen Maßnahme. Für die Wohnungsverweisung kann folglich nichts anderes gelten. Damit kommt es nicht zu einer Verdopplung durch das „Nebeneinanderbestehen“ von Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot, „die der Regelungsklarheit abträglich ist“⁶⁵². Zudem entfällt ein zweideutiges „und“, das sowohl eine kumulative Anordnung dieser Maßnahmen als auch eine isolierte Anordnung des Rückkehrverbotes zulässt⁶⁵³.

Diese Gründe sprechen dafür, bei dem Gesetzentwurf gleichfalls die Konjunktion „oder“ zu verwenden. Die Maßnahmen stehen damit in einem Alternativverhältnis, eine kumulative Anordnung der Maßnahmen scheidet aus.

VI. dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs

Einige Vorschriften bestimmen, dass der betroffenen Person Gelegenheit zu geben ist, dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs mitzunehmen. Diesen Bestimmungen liegt der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zugrunde, nach dem eine Maßnahme nicht zu einem Nachteil führen darf, der zu dem erstrebten Erfolg erkennbar außer Verhältnis steht⁶⁵⁴. Der erstrebte Erfolg der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes liegt in der Trennung des Gewalttäters von seinem Opfer, um dieses aus der Gewaltspirale zu befreien. Jedoch dürfen die Maßnahmen den Gewalttäter nicht in eine hilflose Lage versetzen. Dieser Gedanke besteht gegenüber jedermann,

⁶⁵² So der Sachverständige Dr. Dearing vom österreichischen Innenministerium in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Änderung des PolG NRW, Zuschrift (NRW) 13/1102, S. 1; in Österreich scheidet ein Nebeneinanderbestehen deshalb aus, weil die Wegweisung dem Betroffenen allein gebietet, die Wohnung der gefährdeten Person zu verlassen. Über dieses einmalige Verlassen hinaus besitzt die Wegweisung keine Bedeutung.

⁶⁵³ LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 13.

⁶⁵⁴ Ruder, VBIBW 2002, 11, 15; der Deutsche Anwaltverein in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Änderung des LVwG SH, Umdruck 15/3891, S. 3 f; so oder ähnlich: § 16 a Abs. 2 BbgPolG, § 14 a Abs. 2 BremPolG; § 17 Abs. 2 Satz 3 Nds. SOG; § 34 a Abs. 2 PolG NRW; § 18 Abs. 2 Satz 4 ThürPAG.

weshalb diese als Muss-Bestimmungen („ist“)⁶⁵⁵ ausgestaltet sind, die Ermessenserwägungen verbieten. Ob der Adressat die Möglichkeit wahrnimmt, steht in seinem Belieben.

Für das PAG ergibt sich die Notwendigkeit dieser Bestimmung daher aus Art. 4 Abs. 2 PAG, der die Angemessenheit einer Maßnahme einfordert. Absatz 2 einer Befugnisnorm widmet sich dieser Notwendigkeit.

1. Gegenstände

Um die Mitnahme von Bildern, Teppichen, Fernseher, Video- oder DVD - Recorder oder sonstigem Mobiliar ebenso wie die Mitnahme vermögenswerter Gegenstände, beispielsweise Schmuck oder Münzen unmöglich zu machen und damit ein „Leerräumen“ der Wohnung zu verhindern, ist eine dem Wortlaut zu entnehmende Einschränkung notwendig, die einer großzügigen Auslegung entgegensteht. Den Vorschriften der anderen Bundesländer zufolge beschränkt sich die Mitnahme daher auf dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs.

Kleidung, Hygieneartikel, Medikamente, Arbeitsmittel, Geld sowie Papiere wie Führerschein, Personal- oder Dienstaussweis und schließlich Geld-, Kredit- oder Krankenversicherungskarte dienen als Beispiele für dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs⁶⁵⁶.

2. Zeitpunkt

Aus den genannten Vorschriften geht nicht eindeutig hervor, wann der Person die Gelegenheit zur Mitnahme der Gegenstände zu ermöglichen ist. Aus dem Verbum „Mitnehmen“ erschließt sich allerdings, dass diese Gelegenheit bei der Anordnung einer Maßnahme einzuräumen ist. Denn „Mit“nehmen kann die Person die genannten Gegenstände nur im Zeitpunkt des Verlassens der Wohnung. Die Person verlässt aber die Wohnung nach der Anord-

⁶⁵⁵ Allein die thüringische Variante verwendet „soll“.

⁶⁵⁶ Vgl. hierzu: Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten, S. 11; LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 20 f; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 14; LT-Drucks. (Thüringen) 4/2941, S. 30.

nung der Wohnungsverweisung, nicht zu einem späteren Zeitpunkt⁶⁵⁷. Im Hinblick auf das Rückkehrverbot gilt es gerade zu diesem Zeitpunkt die Härte der Maßnahme abzumildern. Dadurch lassen sich zudem zukünftige Aufeinandertreffen während der angeordneten Maßnahmen zwischen Opfer und Täter vermeiden. Zuletzt läuft dies dann unter Aufsicht der bereits anwesenden beziehungsweise im Einsatz befindlichen Polizeibeamten ab, neuerliche Einsätze bleiben ihnen damit erspart. Bei Unkenntnis von dieser Gelegenheit haben die Polizeibeamten die Person von diesem Recht in Kenntnis zu setzen.

Die Gelegenheit zur nachträglichen Mitnahme von Gegenständen schließen diese Vorschriften aber trotz des Wortlautes nicht aus⁶⁵⁸. Dazu zwingt der dieser Vorschrift zugrunde liegende Gedanke, die Maßnahmen abzumildern, sollte der Gewalttäter etwa Arbeitsmittel oder seine Krankenversicherungskarte liegen lassen. In diesem Fall muss der Betroffene allerdings die Initiative ergreifen, sich bei der Polizei melden und sein Anliegen vorbringen. Nachdem diese das Anliegen geprüft haben und einen Termin mit dem Opfer abgestimmt haben, beaufsichtigen sie auch in diesem Fall die Mitnahme der Gegenstände, um ein alleiniges Aufeinandertreffen zwischen Täter und Opfer zu verhindern. Ein alleiniges Vorgehen des Betroffenen gestattet die Vorschrift hingegen nicht.

Dieser nachträglichen Mitnahme kommt aber nur Ausnahmecharakter zu. Denn den Polizeibeamten obliegt es, darauf hinzuwirken, dass der Adressat bereits bei der Anordnung sämtliche Gegenstände des persönlichen Bedarfs mitnimmt⁶⁵⁹. Weiterhin kommt sie nur – wie oben angedeutet – in Betracht, wenn ein begründetes Anliegen des Gewalttäters vorliegt⁶⁶⁰.

Aufgrund dieser, dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz geschuldeten Praxis, wählt dieser Entwurf keinen anderen weiterreichenden Wortlaut, beispiels-

⁶⁵⁷ Siehe dazu die Definition in LT-Drucks. (Niedersachsen) 15/240, S. 11 f: „Mitnahme bedeutet, dass die betroffene Person, um weitere Konfrontationen während der Dauer der Wegweisung zu vermeiden, diese Gegenstände unmittelbar im Zusammenhang mit der polizeilichen Verfügung an sich nimmt“.

⁶⁵⁸ VG Düsseldorf, B. v. 24.9.2002, Az.: 18 L 3785, (iuris, Rdnr. 18); Kay, NVwZ 2003, 521, 523 f; ebenso die Ausführungsbestimmungen zu § 31 Abs. 2 HSOG unter I 6 Abs. 1 Satz 2, StAnz. 18/2003, S. 1814.

⁶⁵⁹ Vgl. dazu: LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 21; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 14.

⁶⁶⁰ Schmidt, § 14 a Rdnr. 16; derselbe, BesVerwR II, Rdnr. 447.

weise „an sich zu nehmen“, sondern belässt es bei dem anerkannten Wortlaut „mitzunehmen“.

VII. Zustellungsadresse

Einige Vorschriften enthalten zudem die Verpflichtung des Adressaten, „der Polizei zum Zweck der Zustellung unverzüglich eine Anschrift oder eine zustellungsbevollmächtigte Person zu benennen“⁶⁶¹. Diese stellen sicher, dass behördliche und gerichtliche Schreiben dem Adressat der Wohnungsverweisung oder des Rückkehrverbotes zustellbar sind. Zeitverzögerungen infolge fehlender Zustellungsmöglichkeit stehen folglich nicht zu befürchten⁶⁶². Mittelbar verhindern sie damit außerdem Kontaktaufnahmen zwischen Opfer und Adressat. Der Aufnahme einer solchen bedarf es aber nur, wenn die bestehenden Rechtsgrundlagen diese Verpflichtung nicht hergeben.

1. Art. 12 Satz 1 PAG

Als bestehende Rechtsgrundlage kommt Art. 12 Satz 1 PAG in Betracht. Diese Norm verpflichtet eine Person zur Angabe der Personalien, wenn anzunehmen ist, dass sie sachdienliche Angaben machen kann, die zur Erfüllung einer bestimmten polizeilichen Aufgabe erforderlich sind. Voraussetzung ist also die Annahme, von der befragten Person Angaben in der Sache zu erhalten, also über die reine Angabe der eigenen Personalien hinausgehende⁶⁶³. Allein darauf richtet sich jedoch die Befragung nach der Zustelladresse. Die Erklärungen in der Sache haben die Beteiligten schon gegenüber den Polizeibeamten abgegeben, worauf die Anordnung der Wohnungsverweisung oder des Rückkehrverbotes folgte. Nach dieser Anordnung geht es nur noch um die Zustelladresse, nicht mehr um Angaben in der Sache.

⁶⁶¹ § 16 a Abs. 3 Satz 1 BbgPolG; fast wortgleich: § 14 a Abs. 3 BremPolG; ähnlich: § 29 a Abs. 2 Satz 1 ASOG Bln; § 34 a Abs. 3 PolG NRW; § 12 Abs. 2 Satz 3 SPolG.

⁶⁶² LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 21; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 14; LT-Drucks. (Saarland) 12/1070, S. 8.

⁶⁶³ Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 313; Pieroth/Schlink/Kniesel, § 14 Rdnr. 2; Schmidt, BesVerwR II, Rdnr. 189; a. A. für § 9 a Abs. 1, 2 POG RP die Begründung zum Gesetzentwurf: LT-Drucks. (RP) 14/2287, S. 37.

Aber auch auf der Rechtsfolgenseite erlegt die Befragung nach der Zustelladresse keine Pflicht zur Beantwortung auf. Denn es besteht nur die Verpflichtung, Name, Vorname, Tag und Ort der Geburt, Wohnanschrift und Staatsangehörigkeit anzugeben. Den Aufenthaltsort neben der Wohnanschrift enthält die Aufzählung nicht. Die Wohnanschrift ist aber – trotz der angeordneten Maßnahme – weiterhin die Anschrift der gemeinsamen Wohnung, nicht die der Ersatzunterkunft.

Art. 12 Satz 1 PAG scheidet damit als Rechtsgrundlage aus.

2. Art. 13 Abs. 1 Nr. 1 PAG

Die Befugnisnorm des Art. 13 Abs. 1 Nr. 1 PAG führt gleichfalls nicht zum Ziel. Wie sich aus der Vollzugsbekanntmachung 13.1 ergibt, rechnet auf der Rechtsfolgenseite auch hier der vorübergehende Aufenthaltsort nicht zu den Personalien, die bei einer Identitätsfeststellung eine Beantwortungspflicht auslösen.

3. Gesetzentwurf

Nachdem keine vorhandene Rechtsgrundlage die Angabepflicht einer Zustellungsadresse trägt, erlegt der Gesetzentwurf in Abs. 3 dem Adressat die Pflicht auf, eine Anschrift oder eine zustellungsbevollmächtigte Person anzugeben. Die erste Variante betrifft dabei die Fälle, in denen es der betroffenen Person bereits möglich ist, eine Anschrift zu nennen, da sie ihren Übergangsaufenthaltsort, beispielsweise bei den Eltern, kennt, während hingegen die zweite die Fälle betrifft, in denen ihr diese Angabe nicht möglich ist, da sie noch keine Übergangsunterkunft weiß. Der Sinn und Zweck liegt – wie bereits erwähnt - in der Erreichbarkeit des Adressaten im Hinblick auf behördliche und gerichtliche Schreiben. Gesetzessystematisch lässt dieser Absatz die Erhebung personenbezogener Daten durch die Polizei nach Art. 30 Abs. 1 PAG zu. Er reiht sich ergo in die Vorschriften der Art. 12 – 14 PAG ein.

VIII. Hinweispflicht an Opfer

In diesem Punkt bieten die anderen Befugnisnormen verschiedene Lösungsmöglichkeiten an. Das BbgPolG schreibt in § 16 a Abs. 4 vor, die gefährdete Person auf die Möglichkeit der Beantragung zivilrechtlichen Schutzes und auf die Möglichkeit der Unterstützung durch geeignete Beratungsstellen hinzuweisen⁶⁶⁴. Über diesen bloßen Hinweis hinausgehend ordnet § 34 a Abs. 4 PolG NRW an, dass die Polizei der gefährdeten Person zusätzlich anzubieten hat, durch Weitergabe ihres Namens, ihrer Anschrift und ihrer Telefonnummer einen Kontakt durch die in der polizeilichen Einsatzdokumentation näher bezeichnete Beratungseinrichtung zu ermöglichen. § 18 Abs. 2 Satz 6 ThürPAG bestimmt diesbezüglich, dass die Polizei, soweit die gefährdete Person zustimmt, deren personenbezogene Daten an eine geeignete Beratungsstelle übermittelt. Unabhängig von einer Zustimmung lässt es § 201 a Abs. 3 LVwG SH zu, dass geeignete Beratungsstellen den gefährdeten Personen Hilfe anbieten, nachdem diese die für eine Kontaktaufnahme erforderlichen personenbezogenen Daten übermittelt bekommen haben. Fraglich ist, welcher dieser Möglichkeiten der Vorzug gebührt.

1. gegenwärtige Situation

Gegenwärtig stellt sich die Situation in Bayern wie folgt dar: Die Opfer erhalten ausnahmslos ein Informationsblatt, das zum einen seine zivilrechtlichen Möglichkeiten aufzeigt, zum anderen Beratungs- und Hilfseinrichtungen samt Telefonnummern auflistet, beispielsweise Frauenhäuser, Familien- und Eheberatungsstellen sowie die Beauftragte der Polizei für Frauen und Kinder und das Opferschutzkommissariat⁶⁶⁵. Diese Situation entspricht der gesetzlichen Regelung im Land Brandenburg. Einer gesetzlichen Bestimmung zum Zweck der Bindung und Fixierung für die Polizeibeamten bedarf es insoweit nicht.

⁶⁶⁴ Inhaltlich identisch: Schweikert, S. 501.

⁶⁶⁵ Siehe hierzu das „Informationskärtchen“ der Polizei: Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten, S. 9, 27.

2. Gesetzentwurf

Darüber hinaus geht das Projekt „Münchener Unterstützungsmodell gegen häusliche Gewalt (MUM)“ wie folgt vor: Bei diesem Projekt übermitteln die einschreitenden Polizeibeamten mit dem Einverständnis der gefährdeten Person die für eine Kontaktaufnahme erforderlichen Daten und einen Kurzbericht, der Informationen zum Sachverhalt bei dem Einsatz, zu Kindern und zum körperlichen Zustand des Opfers, zum Zustand der Wohnung und zu weiteren Maßnahmen enthält. Dieses Projekt bewährt sich in der Praxis, was eine zunehmende Zahl an Anträgen für zivilrechtliche Schutzanordnungen belegt⁶⁶⁶.

Der Zweck der Weiterleitung besteht in der einmaligen Beratung zum Schutz vor häuslicher Gewalt. Die Kontaktaufnahme geschieht dann innerhalb von drei Werktagen⁶⁶⁷. Diese schnelle Beratung erschließt sich bereits daraus, dass die Maßnahmen ja nur eine begrenzte Zeit andauern, währenddessen eine zivilrechtliche Schutzanordnung diese möglichst ablösen sollte.

Als problematisch erweist sich hierbei, dass die gegenwärtige Rechtslage schon eine solche Übermittlung mit Einwilligung rechtfertigt, wie aus Art. 49 PAG, 15 Abs. 1 Nr. 2 BayDSG folgt. Jedoch gibt es diesbezüglich der Informationsbroschüre „Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten“ zufolge keine Vorgaben, weshalb nicht davon auszugehen ist, dass die Polizeistellen diese Möglichkeit flächendeckend wahrnehmen. Außerdem stellt sich die Problematik, ob die Einwilligung auf einem freien Willensentschluss beruht und wie das notwendige Schriftformerfordernis nach Art. 15 Abs. 3 Satz 1 BayDSG Beachtung findet⁶⁶⁸.

⁶⁶⁶ Münchener Unterstützungsmodell gegen häusliche Gewalt, S. 1; Sachberichte der Frauenhilfe München, S. 32.

⁶⁶⁷ Münchener Unterstützungsmodell gegen häusliche Gewalt, S. 3; im „Leipziger Netzwerk gegen häusliche Gewalt“ erfolgt die Kontaktaufnahme dem Sachverständigen Kleine von der Polizeidirektion Leipzig zufolge gleichfalls „innerhalb von spätestens drei Tagen“, Protokoll des Innenausschusses (Sachsen) 4/16, S. 9.

⁶⁶⁸ Die nordrhein-westfälische Begründung des Gesetzentwurfs, LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 16, nimmt aufgrund der psychischen Ausnahmesituation des Opfers im Falle häuslicher Gewalt besondere Umstände an, die eine andere Form zulassen. Als andere Form hält sie einen Vermerk in der polizeilichen Einsatzdokumentation für angemessen.

Diese Probleme zu vermeiden hilft die Übermittlung ohne Einwilligung der gefährdeten Person, wie es in Schleswig-Holstein normiert ist.

3. Verhältnismäßigkeit der Regelung

Wenn die Datenübermittlung ohne Einverständnis des Gewaltopfers geschieht, muss die Frage geklärt werden, ob damit ein unverhältnismäßiger Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung vorliegt.

Das BVerfG⁶⁶⁹ leitet dieses Recht aus Art. 2 Abs. 1, 1 Abs. 1 GG ab. Danach setzt die freie Entfaltung der Persönlichkeit unter den modernen Bedingungen der Datenverarbeitung den Schutz des einzelnen gegen unbegrenzte Erhebung, Speicherung, Verwendung und Weitergabe seiner persönlichen Daten voraus. Dem einzelnen gewährleistet sie die Befugnis, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten zu bestimmen.

Dadurch dass das Gewaltopfer nicht selbst über die Übermittlung der personenbezogenen Daten bestimmen kann, sondern dies automatisch geschieht, stellt dieser Absatz einen Eingriff in die informationelle Selbstbestimmung dar.

Eicke⁶⁷⁰ bestreitet die Verhältnismäßigkeit dieser Regelung. Sie wendet ein, dass nicht jedes Opfer Beratungsbedarf hätte. Dies ist der Fall, wenn es eine Beratung ablehnt, sich bereits beraten lassen oder sich selbst informiert hat.

Ein Grundrechtseingriff muss einem legitimen Zweck dienen und als Mittel zu diesem Zweck geeignet, erforderlich und angemessen sein, um dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gerecht zu werden⁶⁷¹.

Der Sinn und Zweck dieser Regelung liegt auf der Hand. Das Opfer soll nicht nur vorübergehenden Schutz durch die polizeilichen Maßnahmen erfahren,

⁶⁶⁹ BVerfGE 65, 1, 43; 113, 29, 46; 115, 320, 341; dem folgend die Literatur: Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 2 Rdnr. 44; Murswiek, in: Sachs, Art. 2 Rdnr. 73.

⁶⁷⁰ S. 175 ff.

⁶⁷¹ BVerfGE 109, 279, 335; 115, 320, 345.

indem der Gewalttäter die Wohnung verlassen muss, sondern es soll sich dadurch dauerhaft aus der Gewaltbeziehung lösen, dass es die zivilrechtlichen Schutzanordnungen, die das GewSchG bietet, in Anspruch nimmt. Um das Opfer darüber in Kenntnis zu setzen und in der Inanspruchnahme, das heißt der Beantragung, zu unterstützen, benötigt es der Beratung. Die Beratung bildet also die „Brücke“ zwischen diesen beiden Schutzinstrumenten.

Diese Brücke soll allen Opfern häuslicher Gewalt ohne Ausnahme zugute kommen. Die Beratungsstellen reagieren dann auch innerhalb weniger Tage, unter dem Eindruck der Gewalttat. Die schnelle Reaktion verhindert, dass die Opfer die Taten zunächst verdrängen und dann verschweigen. Da die Beratungsstellen auf diese Weise alle Gewaltopfer erreichen und ihnen die Beantragung zivilrechtlicher Schutzanordnungen nahelegen können, verhilft diese Vorgehensweise dem GewSchG somit noch mehr zum Durchbruch.

Geeignet ist ein Mittel dann, wenn es zur Erreichung des legitimen Zwecks beiträgt. Die Regelung, personenbezogene Daten an Beratungsstellen zu übermitteln, fördert den Zweck, die Beantragung zivilrechtlicher Schutzanordnungen zur dauerhaften Auflösung der Gewaltbeziehung zu erreichen, indem die Beratungsstellen die Gewaltopfer darüber in Kenntnis setzen und ihnen diese Schutzmöglichkeit nahelegen. Die Geeignetheit der Regelung ist demnach zu bejahen.

Die Erforderlichkeit setzt voraus, dass kein milderes, gleichermaßen wirksames Mittel in Betracht kommt. Als milderes Mittel würde die Datenübermittlung mit Einwilligung erscheinen.

Für die Übermittlung ohne Einwilligung spricht aber, dass sie die Einwilligung ebenso wie im Prüfungspunkt Gefahrenprognose⁶⁷² für unbeachtlich hält. Würde sich die Beurteilung der Einwilligung unterscheiden, würde das unstimmig anmuten. Einerseits befindet sich das Opfer in einer unterlegenen Situation, so dass ihm die Fähigkeit zu einer freien Willensentscheidung und damit einer Einwilligungserklärung abgesprochen wird, andererseits bedürfte es einer solchen zur Weiterleitung der personenbezogenen Daten. Weiterhin erweisen sich diese pro-aktiven Ansätze, das Beratungsangebot geht von

⁶⁷² Siehe oben 2. Kapitel B II 5 d.

der Beratungsstelle aus, als Erfolgsmodell, da diese insbesondere mehr Migrantinnen erreichen⁶⁷³. Andernfalls leide der Entwurf an einem schwerwiegenden Manko⁶⁷⁴. Im Ergebnis stellt sie eine einheitliche Handhabung der Polizeipräsidien sicher und erzielt damit diesen Erfolg bayernweit. Die Erforderlichkeit der Regelung liegt damit gleichfalls vor.

Die Angemessenheit ist ausgeschlossen, wenn die Schwere des Eingriffs außer Verhältnis zu dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe steht. Zwar wollen und brauchen nicht sämtliche Opfer eine Beratung. Die möglichen Gründe sind vielfältig, einige genannt. Eine Verpflichtung der gefährdeten Person, das Angebot anzunehmen, besteht aber auch nicht. Es steht ihr frei, das Angebot anzunehmen oder auch abzulehnen. Dadurch verhindert der Gesetzentwurf, dass das Opfer den staatlichen Willen, professionelle Beratung in Anspruch zu nehmen, „aufgedrückt“ bekommt. Von einer „aufgedrängten Beratung“⁶⁷⁵ kann also keine Rede sein. Allein die dem Opfer zusetzende Barriere, sich gegenüber professionellen Beratungsstellen zu offenbaren, entfällt durch die willensunabhängige Weiterleitung der Informationen. Der Gesetzentwurf mutet folglich den Opfern die Überwindung dieser Hemmschwelle nicht zu. Schließlich begegnet er der Gefahr, dass sich die Gewaltopfer für informiert halten, obgleich sie tatsächlich der Informationen bedürfen.

Als personenbezogene Informationen zur Kontaktaufnahme genügen den Beratungsstellen der Namen, die Adresse und die Telefonnummer der gefährdeten Person. Diese übermittelten Informationen besitzen für die Persönlichkeit des Gewaltopfers keine hohe Relevanz. Des Weiteren geschieht die Übermittlung nicht auf eine die Persönlichkeit erheblich berührende Weise. Wenn die Ablehnung der Beratung schließlich dazu führt, dass die übermittelten Daten zu löschen sind, hat sich der Eingriff in die informationelle Selbstbestimmung damit bereits erledigt; eine weitere Datenverarbeitung, sei

⁶⁷³ So der Aktionsplan II der Bundesregierung zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen, BT-Drucks. 16/6584, S. 3.

⁶⁷⁴ So der Sachverständige Dr. Dearing vom österreichischen Innenministerium in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Änderung des PolG NRW, *Zuschrift* (NRW) 13/1102, S. 2; LT-Drucks. (NRW) 13/1874, S. 11.

⁶⁷⁵ LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 16.

es die Speicherung oder die weitere Übermittlung durch die Beratungsstelle, steht nicht zu befürchten. Lässt die Vorschrift die Übermittlung zuletzt nur zu einem im Gesetz festgelegten Zweck zu, dem Gewaltopfer einmalig Beratung zum Schutz vor häuslicher Gewalt anzubieten, erscheint die Regelung angesichts des festgelegten Zweckes, der festgelegten Folge bei einer Ablehnung und der abschließend aufgezählten personenbezogenen Informationen angemessen⁶⁷⁶.

Als Zwischenergebnis ist zu konstatieren, dass Regelungen, die der Polizei die Übermittlung der für eine Kontaktaufnahme personenbezogenen Daten der gefährdeten Person ohne ihre Einwilligung auferlegen, dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügen. Die vorstehenden Ausführungen haben ergeben, dass sie einem legitimen Zweck dienen, geeignet, erforderlich und angemessen sind.

Damit gebührt einer solchen Regelung der Vorzug, da sie keine unterschiedlichen Beurteilungen des Opferwillen zulässt, allen Opfern häuslicher Gewalt die Beratungsmöglichkeit zukommen lässt und zugleich dem GewSchG noch mehr zum Durchbruch verhilft.

4. Standort

Als Standort liegt die Einordnung in die entsprechenden Vorschriften des PAG nahe. Für die Datenübermittlung hält das PAG Vorschriften bereit. Art. 39 ff PAG unterscheiden aber zum einen nach den Adressaten der Datenübermittlung, innerhalb und außerhalb des öffentlichen Bereichs. Zum anderen stellen Art. 39 ff PAG Ermessensvorschriften dar. Diese Aspekte sprechen gegen die Einordnung in diesen Zusammenhang. Denn der Beratung nehmen sich gleichermaßen Stellen innerhalb und außerhalb des öffentlichen Bereichs an. Außerdem muss das Beratungsangebot jedem Opfer zugehen, so dass eine Verpflichtung der Datenübermittlung nötig ist.

⁶⁷⁶ Anhand dieser Aspekte prüft das BVerfG, BVerfGE 118, 168, 196 ff, die Angemessenheit der Regelungen über die Kontenabfrage.

Eine Regelung würde damit als „Fremdkörper“ nicht zu der Systematik der Art. 39 ff PAG passen⁶⁷⁷, weshalb der Standort in der Befugnisnorm selbst zu wählen ist.

Auf die Beachtung dieser Aspekte zielt ein Absatz 4, der nicht nach den Adressaten der Datenübermittlung unterscheidet, sondern für Adressaten innerhalb und außerhalb des öffentlichen Bereichs gleichermaßen gilt und eine Verpflichtung für die Polizeibeamten statuiert.

Die nach den Übermittlungsadressaten erfolgende Differenzierung der Art. 40, 41 PAG – einerseits innerhalb, andererseits außerhalb des öffentlichen Bereichs – bedarf in diesem Zusammenhang aufgrund dieser Regelung keiner Beachtung. Diese Bestimmung stellt nämlich eine Rechtsvorschrift gemäß Art. 49 PAG, 15 Abs. 1 Nr. 1 BayDSG dar, die eine Datenübermittlung anordnet.

IX. Dauer der Maßnahmen

Der folgende Gliederungspunkt widmet sich der Dauer der Maßnahmen. Die Dauer der Maßnahmen muss, um den verfassungsrechtlichen Vorgaben des Bestimmtheitsgrundsatzes gerecht zu werden, klar feststehen. Diese Klarheit schließt im Einklang mit der Platzverweisung endgültig und für immer getroffene Maßnahmen aus, verhindert aber im Gegensatz dazu eine Meinungsstreitigkeit, wie sie bei dieser mit dem auslegungsbedürftigen Begriff „vorübergehend“ zu beklagen ist⁶⁷⁸. Sie kommt sowohl der betroffenen Person als auch der gefährdeten Person zugute, die damit dem Gesetz eindeutige Vorgaben entnehmen können. Welche Angaben der Gesetzentwurf verwendet, ergeben die folgenden Erläuterungen.

1. Ausgangspunkt: zehn Tage

⁶⁷⁷ Anders in Österreich; dort ergibt sich die Zulässigkeit der Datenübermittlung nicht aus der Befugnis des § 38 a SPG zur Wegweisung und Rückkehrverbot, sondern aus §§ 56 Abs. 1 Nr. 3, 25 Abs. 3 SPG.

⁶⁷⁸ Siehe oben 2. Kapitel C II.

Auszugehen ist bei der Festlegung der Dauer der Maßnahmen von dem Zweck, den das BVerfG⁶⁷⁹ der Wohnungsverweisung und dem Rückkehrverbot zuspricht. Dieser liegt in einer ersten kurzfristigen Krisenintervention „mit dem Ziel, akute Auseinandersetzungen mit Gefahren für Leib, Leben oder Freiheit einer Person zu entschärfen, den Beteiligten Wege aus der Krise zu eröffnen und ihnen die Möglichkeit zu verschaffen, in größerer Ruhe und ohne das Risiko von Gewalttätigkeiten Entscheidungen über ihre künftige Lebensführung sowie gegebenenfalls die Inanspruchnahme gerichtlichen Schutzes nach Maßgabe des Gesetzes zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen (Gewaltschutzgesetz – GewSchG) zu treffen“. In dieser Zeit der Sammlung und Orientierung⁶⁸⁰ obliegt es also dem Opfer, sich über seine künftige Lebensführung klar zu werden und eine Entscheidung für oder gegen zivilrechtlichen Rechtsschutz zu treffen. Dabei muss - trotz Wochenende und eventueller Feiertage - genügend Zeit bleiben, nicht nur Rechtsanwälte, Hilfsorganisationen und Behörden zu Rate zu ziehen, sondern sich auch mit Verwandten und Bekannten auszutauschen. Diesem Zweck kommt eine Dauer der Maßnahmen bis zum Ablauf von zehn Tagen nach. Diese ist nötig, aber auch ausreichend.

2. Ausnahmeregelung

Allerdings benötigen nicht alle gefährdeten Personen zehn Tage, um sich ihrer zukünftigen Lebensgestaltung klar zu werden. Dieser Gedanke, aber auch die Berücksichtigung der Belange der betroffenen Person, zwingen dazu, für diese Konstellationen eine Ausnahmeregelung bereitzuhalten. Demnach schließt sich dieser zehntägigen Dauer eine Ausnahmeregelung der Art an, „soweit nicht die Polizei im Einzelfall eine kürzere Geltungsdauer festlegt“⁶⁸¹. Zu einer kürzeren Geltungsdauer führen „besondere Umstände des Einzelfalls“⁶⁸². Damit steht die Bedenkzeit von zehn Tagen nicht jeder-

⁶⁷⁹ NJW 2002, 2225.

⁶⁸⁰ So der Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, LT-Drucks. (Bayern) 14/6641, S. 1.

⁶⁸¹ § 16 a Abs. 5 Satz 1 HS. 2 BbgPolG; § 14 a Abs. 5 Satz 1 HS. 2 BremPolG; fast wortgleich: § 34 a Abs. 5 Satz 1 HS. 2 PolG NRW; ähnlich: § 12 Abs. 2 Satz 4 HS. 2 SPolG; § 18 Abs. 2 Satz 2 ThürPAG.

⁶⁸² Siehe dazu: LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 17, wo für Näheres, insbesondere mögliche Fallgestaltungen, auf untergesetzliche Vorschriften verwiesen wird; gleichfalls ohne mögliche

mann ohne Ausnahme zur Verfügung. Jedoch erschließt sich bereits aus der Satzstruktur mit der Einleitung des Halbsatzes „soweit nicht“ und dem Wortlaut, „im Einzelfall“ der Grundsatz, zehn Tage, und die Ausnahme, kürzere Geltungsdauer, die den Polizeibeamten eine Reaktion auf atypische Konstellationen ermöglichen soll. Der Grundsatz geht auf Gleichheitsgesichtspunkte und den Gedanken, übereilten Entscheidungen ohne kompetente Beratung vorzubeugen, zurück. Damit ordnet die Polizei im Regelfall die zehntägige Dauer an und lediglich in begründungspflichtigen Ausnahmefällen vermögen „besondere Umstände des Einzelfalls“ eine kürzere Geltungsdauer zu rechtfertigen.

Der Vorzug dieses Halbsatzes liegt trotz der Ausnahmemöglichkeit in der grundsätzlichen Dauer von zehn Tagen und damit relativer Gleichheit infolge der Regelfrist, die bereits dem Wortlaut zu entnehmen ist. Demgegenüber vermögen Formulierungen wie „spätestens“⁶⁸³ diese Regel und damit diese Art Gleichheit nicht auszudrücken. Denn aus dem Wortlaut allein folgt noch kein Grundsatz, sondern nur eine Höchstfrist. Auf einen Grundsatz kann dann erst die Begründung hinweisen, wenn es heißt, „durch die Formulierung „spätestens“ wird es der Polizei allerdings ermöglicht, im Einzelfall ein kürzeres Betretungsverbot anzuordnen“⁶⁸⁴. Dasselbe Problem des fehlenden Grundsatzes stellt sich bei der Formulierung „dürfen nicht überschreiten“⁶⁸⁵.

Eicke⁶⁸⁶ hält die Normierung der Höchstfrist als Regelfrist für verfassungswidrig. Sie wendet ein, dass dies gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verstoße, nach dem ein Eingriff in die Grundrechte mit zunehmender Intensität höheren Anforderungen genügen müsse. Den Beamten falle es mit dieser Regelung hingegen leichter, die Höchstfrist voll auszuschöpfen als eine kür-

Fallgestaltungen: LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 22; LT-Drucks. (Saarland) 12/1070, S. 8. Ein Beispielsfall stellt ein rechtskundiges Opfer dar, beispielsweise juristisch examiniert, das sich nur über die zukünftige Lebensführung klar werden muss, jedoch keiner Rechtsberatung bedarf.

⁶⁸³ § 29 a Abs. 3 Satz 1 HS. 1 ASOG Bln; § 12 b Abs. 1 Satz 2 HmbSOG; gleichfalls für „höchstens“ in § 27 a Abs. 4 Satz 1 PolG BW und § 17 Abs. 2 Satz 2 Nds. SOG, „bis zu maximal“ in § 201 a Abs. 1 Satz 1 LVwG SH sowie „für bis zu“ in § 21 Abs. 3 SächsPolG.

⁶⁸⁴ Abgeordneten.-Drucks. (Berlin) 15/490, S. 3.

⁶⁸⁵ § 31 Abs. 2 Satz 3 HSOg, für diese Norm besagen die Polizeilichen Leitlinien zur Bekämpfung häuslicher Gewalt, S. 10, dass die Verfügung regelmäßig für die Dauer von 14 Tagen ausgesprochen werden sollte; § 52 Abs. 2 Satz 3 SOG MV; § 36 Abs. 3 Satz 3 SOG LSA.

⁶⁸⁶ S. 236 ff.

zere Frist anzuordnen. Weiterhin würden keine anderen Befugnisse wie das Aufenthaltsverbot Höchstfristen als Regelfristen festsetzen.

Anders als das Aufenthaltsverbot zielen die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot aber nicht nur darauf ab, Straftaten zu verhindern⁶⁸⁷, sondern - der Aussage des BVerfG entsprechend - darüber hinaus auch dem Opfer zu ermöglichen, die Inanspruchnahme zivilgerichtlichen Rechtsschutzes zu bedenken, ohne Gewalttaten ausgesetzt zu sein. Damit darf sich die Dauer der Maßnahmen nicht nur an der Gefahrenabwehr orientieren, sondern muss auch den Bedürfnissen des Opfers Rechnung tragen. Diese liegen darin, sich zu sammeln, mit Freunden, Bekannten und professionellen Ratgebern auszutauschen und sich dann über die Beantragung zivilgerichtlichen Rechtsschutzes zu entscheiden. Wenn diese Phase das Gewaltopfer über einen Zeitraum von zehn Tagen in Anspruch nimmt, muss dieser Zeitraum im Regelfall jedem Opfer zustehen. Bedarf das Gewaltopfer dieses Zeitraumes nicht, ordnet die Polizei im Ausnahmefall eine kürzere Frist an⁶⁸⁸. Dieser Gedanke führt auch dazu, dass trotz des Wortlautes „spätestens“ die Gesetzesbegründung zur Änderung des ASOG Bln⁶⁸⁹ von dem Ende des Betretungsverbotes nach 14 Tagen ausgeht, dieser aber im Einzelfall eine kürzere Dauer ermöglicht.

Die Konsequenz lautet, dass der eingeschränkte Ermessensspielraum dem Opfer geschuldet ist, dessen Belange eine im Grundsatz einheitliche Dauer erfordern. Die Ausnahmeregelung belegt aber, dass die Belange des Täters nicht außer Betracht bleiben. Diese dient gerade der Verhältnismäßigkeit. Zudem leistet diese Regelung einen höheren Beitrag zur Rechtssicherheit, indem grundsätzlich allen Opfern derselbe Zeitraum zur Verfügung steht. Die Verfassungsmäßigkeit ist folglich zu bejahen.

3. Verlängerung

⁶⁸⁷ Hornmann, § 31 Rdnr. 52; Meixner/Friedrich, § 31 Rdnr. 16; Neuner, S. 100; Pieroth/Schlink/Kniesel, § 16 Rdnr. 24; Rachor, in: Lisken/Denninger, F Rdnr. 511.

⁶⁸⁸ So auch: Storr, ThürVBI 2005, 97, 102.

⁶⁸⁹ Abgeordneten.-Drucks. (Berlin) 15/490, S. 3; die Ausführungsbestimmungen zu § 31 Abs. 2 HSOG unter I 7 Abs. 1, StAnz. 18/2003, S. 1814 für den Wortlaut „darf nicht überschreiten“.

Entscheidet sich die betroffene Person in dieser Zeit gegen die Inanspruchnahme zivilrechtlichen Schutzes, hat sie sich ihrer Schutzmöglichkeit über zivilrechtliche Anordnungen begeben, weshalb eine Ausdehnung nicht in Betracht kommt.

Entscheidet sie sich in dieser Zeit jedoch dafür, bedarf es einer Verlängerung, um einen lückenlosen Schutz des Opfers sicherzustellen, da eine zivilrechtliche Anordnung aufgrund der Belastung der Gerichte nicht sofort ergehen kann⁶⁹⁰. Die Gewährleistung eines lückenlosen Schutzes verlangt folglich nach einer Verlängerung der Maßnahmendauer.

Diese Verlängerung richtet sich in erster Linie nach dem Tag der wirksamen gerichtlichen Entscheidung. Wenn das Gericht positiv entscheidet, haben die Maßnahmen ihren Sinn und Zweck erfüllt, Art. 4 Abs. 3 PAG. Die einstweilige Anordnung, die auf die dauerhafte Beseitigung der Gewaltanwendung zielt⁶⁹¹, führt den eingeschlagenen Weg fort, weshalb für ihre Aufrechterhaltung keine Notwendigkeit mehr besteht und die getroffene Maßnahme damit endet. Wenn die gerichtliche Entscheidung hingegen negativ ausfällt, führt die Aufrechterhaltung der Maßnahmen zu einem Widerspruch mit dieser, den es zu vermeiden gilt⁶⁹². Damit enden auch in diesem Fall die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot mit dem Tag der wirksamen gerichtlichen Entscheidung.

Den Tag der gerichtlichen Entscheidung nicht als beendigend wirken zu lassen, sondern auf den Tag der wirksamen gerichtlichen Entscheidung abzustellen, begründet sich darin, dass keine Schutzlücken zwischen dem Tag der gerichtlichen Entscheidung und ihrer Wirksamkeit entstehen⁶⁹³. Die Wirksamkeit der gerichtlichen Entscheidung tritt auf verschiedene Weise ein; zum einen gemäß § 64 b Abs. 2 Satz 1 FGG mit der Rechtskraft, zum ande-

⁶⁹⁰ BT-Drucks. 14/2812, S. 8; BT-Drucks. 14/5429, S. 23; BR-Drucks. 11/01, S. 48.

⁶⁹¹ LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 21; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 15; LT-Drucks. (RP) 14/2287, S. 37.

⁶⁹² LT-Drucks. (BW) 14/3165, S. 68; Abgeordneten.-Drucks. (Berlin) 15/490, S. 3.

⁶⁹³ Aus diesem Grund änderte auch der Österreichische Gesetzgeber § 38 a Abs. 7 SPG, wie der Sachverständige Dr. Dearing vom österreichischen Innenministerium in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Änderung des PolG NRW, Zuschrift (NRW) 13/1102, S. 3, erklärte. Ursprünglich endete das Betretungsverbot mit dem „Tag der gerichtlichen Entscheidung“, jetzt mit „Zustellung der Entscheidung des Gerichts an den Antragsgegner“.

ren gemäß § 64 b Abs. 2 Sätze 2, 3 FGG in dem auf der Entscheidung zu vermerkenden Zeitpunkt, in dem sie der Geschäftsstelle des Gerichts zur Bekanntmachung übergeben werden, wenn das Gericht die sofortige Wirksamkeit anordnet.

a) automatische Verlängerung

Wie die Verlängerung eintritt, bedarf der Erörterung. Denn sie kann einerseits automatisch eintreten, wenn das Opfer einen Schutzantrag stellt. Andererseits kann sie erst eine erneute Verlängerungsanordnung seitens der Polizei herbeiführen, der eine weiterhin bestehende Gefahrenlage zugrunde liegt⁶⁹⁴. Eicke⁶⁹⁵ verlangt diese deshalb, weil andernfalls eine Verlängerung eintreten würde, ohne dass möglicherweise eine Gefahrenlage besteht. Dies belastet den Adressaten der Maßnahme pauschal.

Die polizeilichen Maßnahmen bezwecken einen lückenlosen Schutz⁶⁹⁶. Dieser verlangt nach einem nahtlosen Übergang der öffentlich-rechtlichen zu den zivilrechtlichen Schutzmöglichkeiten, den eine erneute Prognoseentscheidung mit eventuell abzulehnender Gefahrenlage gefährdet. Die automatische Verlängerung trägt dem Zweck demgegenüber voll Rechnung.

Diese Art der Verlängerung belastet die betroffene Person nicht pauschal. Denn der Polizei steht die Möglichkeit offen, die getroffene Maßnahme jederzeit aufzuheben, wenn sich die Gefahrenprognose nicht mehr begründen lässt. Dies verdeutlichen die explizit auf §§ 48, 49 der jeweiligen Landesverwaltungsverfahrensgesetze verweisenden Normen der §§ 16 a Abs. 5 Satz 3 BbgPolG, 34 a Abs. 5 Satz 3 PolG NRW. Aus der systematischen Stellung,

⁶⁹⁴ § 27 a Abs. 4 Satz 2 PolG BW; § 31 Abs. 2 Satz 4 HSOG; § 12 Abs. 2 Satz 5 SPolG.

⁶⁹⁵ S. 242 ff.

⁶⁹⁶ Abgeordnetenanh.-Drucks. (Berlin) 15/490, S. 3; LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 1; Bürgersch.-Drucks. (Hamburg) 16/6147, S. 1; LT-Drucks. (Hessen) 15/3650, S. 1; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 1; LT-Drucks. (RP) 14/2287, S. 37; LT-Drucks. (SA) 4/400, S. 20; die Regierungsvorlage 252 BlgNR XX. GP, S. 13.

nach der Ausgangsfrist und der verlängerten Frist, geht hervor, dass die Aufhebungsmöglichkeit für beide Fristen gilt. Die Gesetzesbegründungen bestätigen diesen Befund⁶⁹⁷.

Zudem stellt sich die Frage, welche Umstände in diese Prognose einfließen. Auf jeden Fall, ob das angerufene Gericht bereits eine Entscheidung getroffen hat. Wenn es zwischen dem Täter und dem Opfer regelmäßig keinen Kontakt gab, scheiden Umstände aus gemeinsam verbrachter Zeit aus. Als neue Umstände würden dann nur subjektive Verhaltensweisen wie Reue oder Besserungsversprechen in Betracht kommen, die jedoch nur schwer nachprüfbar sind und keinen Schluss auf ein Verhalten zulassen, das bei einem gemeinsamem Aufenthalt zum Vorschein käme.

Als Konsequenz ist festzuhalten, dass die automatische Verlängerung dem nahtlosen Anschluss der zivilgerichtlichen Entscheidung an die polizeiliche Maßnahme voll gerecht wird. Die Belastung des Opfers hält sich dadurch in Grenzen, dass der Polizei die jederzeitige Anwendung der Aufhebungsvorschriften offensteht. Diese Anwendung macht eine erneute Prognoseentscheidung entbehrlich.

b) Maximalfrist

Ergeht eine Schutzanordnung nicht zeitnah, fragt sich, wie die Maßnahmen dann enden. Für diesen Fall sehen die Befugnisnormen der anderen Länder, die mit einer Verlängerungsmöglichkeit arbeiten, eine Maximalfrist („spätestens“) vor.

Diese kommt der betroffenen Person zugute, der andernfalls eventuell länger – je nach Belastung der Gerichte - bis zum Erlass einer wirksamen gerichtlichen Entscheidung warten müsste⁶⁹⁸. Diese Frist zielt aber auch darauf ab, bei den Gerichten zeitnahe Entscheidungen über die Anträge zu veranlassen⁶⁹⁹. Allein auf diese Weise läuft eine mündliche Verhandlung

⁶⁹⁷ LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 22; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 18.

⁶⁹⁸ Siehe auch: Storr, ThürVBl 2005, 97, 104: „Schutzfrist des Gewaltverantwortlichen“.

⁶⁹⁹ So der Berliner Innensenator Körting: „Ein Zivilrichter müsse in der Lage sein, innerhalb der vorgegebenen Frist von 14 Tagen eine Entscheidung zu treffen.“ Inhaltsprotokoll des Ausschusses für Inneres, Sicherheit und Ordnung, 15/19, S. 4; die Abgeordnete der SPD-Fraktion im Bayerischen Landtag Monica Lochner Fischer prangerte im Hinblick auf die

noch unter dem Eindruck der Gewalttat ab und eine Verharmlosung der Vorfälle nach dem Motto „es war doch alles nicht so schlimm“ scheitert von vorne herein. Der Gesetzentwurf setzt diese Maximalfrist deshalb auf 20 Tage nach seiner Anordnung fest.

c) automatisches Ende

Die Verlängerung endet schließlich automatisch. Dies gilt sowohl für den Fall, dass die Entscheidung des angerufenen Gerichts Wirksamkeit entfaltet, als auch für den Fall, dass der Ablauf der Maximalfrist von 20 Tagen eingetreten ist. Einer Aufhebungsanordnung bedarf es somit nicht.

Diese Bestimmung hat den Vorteil, dass die zehn Tage allein dem Klarwerden der künftigen Lebensführung unter Zuhilfenahme von professioneller Beratung dienen. Es besteht also kein Anlass zur Hektik. Anders verhält sich dies bei einer von vorneherein festgesetzten Frist⁷⁰⁰. In diese Frist fällt dann nicht nur die Bedenkzeit, sondern auch die Zeit zum Erlass einer gerichtlichen Schutzanordnung ohne Rücksicht auf die Belastung der Gerichte. Wenn der Erlass einer gerichtlichen Schutzanordnung aber bis zu 14 Tagen dauern kann⁷⁰¹, tendiert die Zeit für Besinnung und Beratung gegen Null.

Dieses Stufen-System sieht als Zeitrahmen von der Antragstellung bis zum Erlass einer gerichtlichen Schutzanordnung zwar auch keine maximalen 14 Tage vor, sondern nur zehn. Dieser Rahmen sollte aber dennoch für ihren Erlass genügen.

Handlungsanweisung für die Polizei, die einen Spielraum für den Platzverweis gleich über mehrere Wochen vorsehe, an, dass „die Justiz viel zu lange braucht, um eine Entscheidung zu treffen“; Plenarprotokoll 14/93, S. 6746.

⁷⁰⁰ § 29 a Abs. 3 Satz 1 HS. 1 ASOG Bln.: „spätestens 14 Tage“; § 17 Abs. 2 Satz 2 Nds. SOG: „höchstens 14 Tage“; § 36 Abs. 3 Satz 3 SOG LSA: „14 Tage nicht überschreiten“; § 18 Abs. 2 Satz 2 ThürPAG: „mit Ablauf des zehnten Tages“; eine Höchstfrist „bis zu 7 Tage“ sieht § 21 Abs. 3 SächsPolG vor; kritisch zu dieser Höchstfrist von sieben Tagen: Petersen-Thrö, SächsVBI 2004, 173, 181 f.

⁷⁰¹ Laut Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 16 Rdnr. 47, beträgt der Zeitraum bis zum Erlass einer gerichtlichen Verfügung zwischen zehn und vierzehn Tagen.

4. „zeitlich befristet“

Als einziges Bundesland mit einer Standardbefugnis verfährt Rheinland-Pfalz in § 13 Abs. 2 POG ohne genaues Limit. Dort erfolgt die Einschränkung in temporaler Hinsicht über „zeitlich befristet“. Die Landesregierung führte gegen eine Höchstfrist fehlende ausreichende Erfahrungen an. Zudem gewährleiste die Anwendung der allgemeinen Ermessensgrundsätze insoweit eine im Einzelfall sachgerechte und opferorientierte Entscheidung⁷⁰². Eine solche Bestimmung hat zwar den Vorteil der Flexibilität, je nach Fallgestaltung, also von Zeit, Ort, beteiligten Personen und sonstigen Umständen abhängig, eine Maßnahme aussprechen zu können.

Damit ist jedoch zu befürchten, dass die Interessen des Maßnahmeadressaten in Vergessenheit geraten. Er „hängt in der Luft“, ist also einer unterschiedlichen Behandlung der Polizeibeamten ausgesetzt. Außerdem lässt sich eine dreiwöchige, aber auch eine vierwöchige oder noch länger andauernde Maßnahme unter „zeitlich befristet“ subsumieren, so dass Grenzen nur schwer auszumachen sind, und Streitigkeiten über diesen Begriff drohen.

5. Fristberechnung

Abschließend ist darauf hinzuweisen, dass die Fristberechnung nach Art. 31 BayVwVfG in Verbindung mit §§ 187 ff BGB vorzunehmen ist. Bei der 10-Tages-Frist wie auch der 20-Tages-Frist handelt es sich um Ereignisfristen, so dass der Tag der Anordnung der Maßnahmen nach § 187 Abs. 1 BGB nicht einzuberechnen ist⁷⁰³.

6. Mitteilungspflicht

Die Dauer der Maßnahmen hängt zum einen von einem Antrag auf zivilrechtlichen Schutz vor Gewalt oder Nachstellungen mit dem Ziel des Erlasses einer einstweiligen Anordnung ab, zum anderen, wenn ein solcher Antrag bei Gericht eingeht, vom Tag der wirksamen gerichtlichen Entscheidung. Damit

⁷⁰² LT-Drucks. (RP) 14/2287, S. 37.

⁷⁰³ Häusliche Gewalt und polizeiliches Handeln, S. 14; Kay, NVwZ 2003, 521, 524.

ergibt sich die Problematik, wie die Polizei zeitnah und sicher von diesen Vorgängen erfährt.

Eine vom Zufall abhängige Kenntnis der Polizei über diese Vorgänge scheidet damit wegen ihrer Bedeutsamkeit aus. Auf die Mitwirkung des Opfers, die Antragstellung und die gerichtliche Entscheidung mitzuteilen, kann sich die Polizei ebenso wenig verlassen.

Zu diesem Zweck statuiert der Gesetzentwurf gegenüber dem Gericht die Pflicht, der Polizei unverzüglich beide Vorgänge, die Antragstellung und die gerichtliche Entscheidung, mitzuteilen. Bei der Antragstellung genügt dabei die Tatsache, dass, bei der gerichtlichen Entscheidung hingegen reicht die Tatsache, dass, nicht aus. Die Mitteilungspflicht muss sich in diesem Zusammenhang darüber hinaus auf den Inhalt erstrecken. Dies geschieht vor dem Hintergrund des § 4 Satz 1 GewSchG. Ohne Kenntnis des Inhalts der gerichtlichen Entscheidung vermag die Polizei nicht festzustellen, ob überhaupt ein Verstoß gegen diese vorliegt, der als Straftat zu verfolgen ist.

Dies erfordert keine Anfrage der Polizei⁷⁰⁴, sondern hat das Gericht von sich aus vorzunehmen. Andernfalls müssten die Polizeibeamten „ins Blaue hinein“ anfragen, ob die Antragstellung erfolgte und wann und mit welchem Inhalt die gerichtliche Entscheidung durchgeführt wurde. Auf welche Weise diese Mitteilung geschieht, fernmündlich, per Fax, per E-Mail, kann die Vorschrift offenlassen. Das Gericht muss die Vorgänge nur zügig mitteilen. Dies bewirkt der Gesetzentwurf mit dem Adverb unverzüglich. Unverzüglich bedeutet nach der hier einschlägigen Legaldefinition des § 121 BGB „ohne schuldhaftes Zögern“⁷⁰⁵.

Diese Regelung stellt systematisch gesehen eine besondere Rechtsvorschrift im Sinne des § 13 Abs. 1 Nr. 1 EGGVG dar, nach der Gerichte und Staatsanwaltschaften personenbezogene Daten zur Erfüllung der in der Zuständig-

⁷⁰⁴ So aber: § 14 a Abs. 5 BremPolG; ohne Anfrage auch: § 16 a Abs. 6 Satz 1 HS. 1 BbgPolG; § 12 b Abs. 1 Satz 4 HmbSOG; § 31 Abs. 2 Satz 5 HSOG; § 34 a Abs. 6 Satz 1 HS. 1 PolG NRW; § 12 Abs. 2 Satz 6 SPolG; Unterrichtung lediglich über die gerichtliche Entscheidung: § 29 a Abs. 3 Satz 2 ASOG Bln; § 52 Abs. 2 Satz 6 SOG MV; § 17 Abs. 3 Satz 2 Nds. SOG; § 18 Abs. 2 Satz 7 ThürPAG.

⁷⁰⁵ Ebenso zu Art. 19 Abs. 1 Satz 1 HS. 1, Abs. 2 Satz 1 PAG: Berner/Köhler, Art. 19 Rdnr. 1, 4; Honnacker/Beinhofer, Art. 19 Rdnr. 2.

keit des Empfängers liegenden Aufgaben übermitteln dürfen⁷⁰⁶. In diesem Zusammenhang erlaubt sie den Gerichten die Übermittlung personenbezogener Daten an die Polizei. Die Erlaubnis gewähren nicht nur bundesrechtliche, sondern auch landesrechtliche Bestimmungen, wie aus der Gesetzesbegründung hervorgeht⁷⁰⁷. Danach lag der Sinn und Zweck der Nr. 1 darin, dass die Vorschriften des EGGVG „bereichsspezifisch – auch landesrechtlich – geregelte Übermittlungen“ nicht einschränken.

E. Gewahrsam

In Anlehnung an Art. 17 Abs. 1 Nr. 3 PAG, der eine Ingewahrsamnahme zulässt, wenn das unerlässlich ist, um eine Platzverweisung nach Art. 16 PAG durchzusetzen, ist schließlich noch die Erweiterung der Befugnisnorm Gewahrsam auf die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot zu bedenken, um diese Maßnahmen durchzusetzen.

Auch in den Fällen häuslicher Gewalt scheint es möglich, dass die betroffenen Personen den Maßnahmen nicht nachkommen oder diesen zwar nachkommen, aber mit der Ankündigung „Das interessiert mich nicht, wenn Sie gehen, dann werde ich die Wohnung betreten“.

Um diese Situationen meistern zu können, erweitert der Gesetzentwurf die Standardermächtigung des Gewahrsams um eine Ziffer vier, die sich auf die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot bezieht. Diese Erweiterung vervollständigt die polizeilichen Handlungsmöglichkeiten. Andernfalls belaste das polizeiliche Instrumentarium gegen häusliche Gewalt ein „Mangel“⁷⁰⁸. Die Formulierung orientiert sich an Nr. 3, um wie dort die Ingewahrsamnahme als „letztes Mittel“ herauszustellen.

⁷⁰⁶ So auch: LT-Drucks. (BW) 14/3165, S. 68; LT-Drucks. (Niedersachsen) 15/240, S. 12.

⁷⁰⁷ BT-Drucks. 13/4709, S. 21; dem folgend: Meyer-Goßner, § 13 EGGVG Rdnr. 2; Schoreit, in: KK, § 13 EGGVG Rdnr. 2; Trurnit, VBIBW 2009, 205, 209; a. A. Eicke, S. 170, und Rachor, in: Lisken/Denninger, F Rdnr. 530; sie halten die Regelungen für verfassungswidrig, da den Ländern infolge des konkurrierenden Gesetzgebungstitels nach Art. 72, 74 Abs. 1 Nr. 1 GG die Gesetzgebungskompetenz fehlt.

⁷⁰⁸ So die Sachverständige Plathe von der Berliner Polizei in der Anhörung vor dem Rechtsausschuss in Berlin, Ausschussprotokoll 15/11, S. 27; die Begründung des Gesetzentwurfs in Thüringen, LT-Drucks. 4/2941, S. 30, hält die Möglichkeit der Ingewahrsamnahme für „unverzichtbar“; Schmidt, Rdnr. 442, nennt die Erweiterung der Standardmaßnahme Ingewahrsamnahme konsequent.

F. Sicherstellung

Bei der Sicherstellung⁷⁰⁹ handelt es sich gleichfalls um eine Maßnahme, die in einer Standardermächtigung Eingang gefunden hat. In diesem Zusammenhang steht die Sicherstellung des Haus- oder Wohnungsschlüssels im Mittelpunkt.

Im Verhältnis zweier Standardermächtigungen sieht Art. 11 Abs. 1 Halbsatz 2 PAG im Gegensatz zum Verhältnis Generalklausel zur Standardermächtigung keine Subsidiarität vor. Damit erweisen sich diese Maßnahmen als rechtlich selbständig⁷¹⁰.

Problematisch erscheint jedoch, dass die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot eine Gefahr für Leben, Gesundheit oder Freiheit voraussetzen, während hingegen die Sicherstellung nach dem allein in Frage kommenden Art. 25 Nr. 1 PAG von einer gegenwärtigen Gefahr abhängt. Die Folge könnten unterschiedliche Prognoseentscheidungen sein – positiv hinsichtlich der Wohnungsverweisung oder des Rückkehrverbotes, negativ hinsichtlich der Sicherstellung. Daraus würde nur ein abgeschwächter Opferschutz resultieren, da die betroffene Person mit dem Schlüssel jederzeit in die Wohnung zurückkehren könnte.

Dieser Problematik hilft eine Ergänzung der Standardermächtigung Sicherstellung ab. Für die Sicherstellung des Hausschlüssels schafft dieser Gesetzentwurf eine eigene Rechtsgrundlage in Art. 25 Nr. 4 PAG⁷¹¹. Die Nr. 4 vermeidet damit für die Sicherstellung eine erneute anders gelagerte Prognoseentscheidung der Polizeibeamten mit einem erhöhten zeitlichen Element. Ordnet die Polizei also eine Wohnungsverweisung oder ein Rückkehrverbot an, kann sie den Schutz des Opfers über die Abnahme des Haus- oder Wohnungsschlüssels verstärken.

⁷⁰⁹ Nach § 38 a Abs. 2 Satz 3 HS. 1 SPG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt, dem Betroffenen alle in seiner Gewahrsame befindlichen Schlüssel zur Wohnung abzunehmen. Der Gesetzentwurf von Schweikert, S. 501, enthält in Absatz 2 Satz 1 gleichfalls eine Befugnisnorm zur Abnahme der Wohnungsschlüssel.

⁷¹⁰ So entschieden für Durchsuchung und Sicherstellung: BayVGHE 17, 85, 87.

⁷¹¹ So erweitern auch die jeweils von den Fraktionen BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN eingebrachten Gesetzentwürfe zur Änderung des PAG, LT-Drucks. (Bayern) 14/6641, S. 3, und zur Änderung des HSOG, LT-Drucks. (Hessen) 15/3640, S. 2, die Befugnisnormen über die Sicherstellung; Art. 25 PAG um Nr. 4 und § 40 HSOG um Nr. 5.

Gibt der Adressat der Maßnahmen die Schlüssel nicht freiwillig heraus, so kommen als Maßnahmen die Durchsuchung nach Art. 21 Abs. 1 Nr. 1 PAG mit anschließender Sicherstellung in Betracht, notfalls indem die Polizeibeamten unmittelbaren Zwang anwenden. Als dazu notwendige Tatsachen erweisen sich insbesondere die eigenen Wahrnehmungen der Polizeibeamten während ihres Einsatzes und die Aussagen des Gewaltopfers⁷¹².

G. kein Regelungsbedürfnis

Nachdem bisher Punkte zur Sprache kamen, die in die Befugnisnorm Eingang gefunden haben, sind es im folgenden Abschnitt solche, für die kein zwingendes Regelungsbedürfnis besteht. Dies kann darauf beruhen, dass sie in der Praxis bereits eingespielt sind oder aus allgemeinen Prinzipien hervorgehen. Dieses Weglassen dient auch dem Zweck, eine übersichtliche Norm zu schaffen. Eine Vielzahl von Einzelregelungen würde diesem Zweck zuwiderlaufen⁷¹³.

I. räumlicher Bereich

Zum einen postulieren im Zusammenhang mit der räumlichen Reichweite die Befugnisnormen einiger Länder explizit, den „räumlichen Bereich, auf den sich Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot beziehen, nach dem Erfordernis eines wirkungsvollen Schutzes der gefährdeten Person zu bestimmen und genau zu bezeichnen“⁷¹⁴. Das VG Gelsenkirchen⁷¹⁵ hat die Beschreibung des räumlichen Bereiches mit „Wohnung im Haus ...“ als dieser Vorschrift genügend angesehen. Damit könne nach verständiger Würdigung zweifelsfrei nur die bisher von dem Antragsteller und der Beigeladenen genutzte Wohnung innerhalb des Mehrfamilienhauses gemeint sein. Das VG

⁷¹² Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 21 Rdnr. 10.

⁷¹³ Dieses Problem erkennt auch Eicke, S. 268 f; Lang, VerwA 96 (2005), 283, 288 Fn. 32 sieht in § 34 a PolG NRW eine „unübersichtliche und übernormierte Regelung“.

⁷¹⁴ § 14 Abs. 1 Satz 3 BremPolG, § 34 a Abs. 1 Satz 2 PolG NRW; fast wortgleich: § 201 a Abs. 1 Satz 3 LVwG SH.

⁷¹⁵ NWVBI 2002, 361, 363.

Minden⁷¹⁶ hat sogar die Beschreibung „Wohnung, Haus, Grundstück“ für inhaltlich bestimmt befunden, da sich die Wohnung, das Haus und das Grundstück für einen objektiven Empfänger aus der im Adressenfeld der schriftlichen Bestätigung genannten Anschrift des Antragstellers hinreichend verdeutliche.

Zum anderen legen manche Befugnisnormen eine Restriktionsmöglichkeit dergestalt fest, dass Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot auf Wohn- und Nebenräume beschränkt werden können⁷¹⁷. Dies beruht darauf, dass der Wohnungs-Begriff den Legaldefinitionen wie Art. 23 Abs. 1 Satz 2 PAG zufolge einem weiten Verständnis unterliegt, neben den Wohn- und Nebenräumen also auch Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume sowie anderes befriedetes Besitztum einschließt.

1. Bestimmtheit

Dieses Bestimmtheitspostulat enthält der vorliegende Entwurf nicht. Die Bestimmung und genaue Bezeichnung des räumlichen Bereichs folgt bereits aus dem Bestimmtheitsgrundsatz, den Art. 37 Abs. 1 BayVwVfG für Verwaltungsakte regelt⁷¹⁸. Rachor⁷¹⁹ spricht insoweit von einem „konkretisierenden Hinweis“. Der Bestimmtheitsgrundsatz verlangt, dass der Adressat einer Anordnung sicher, klar und unzweideutig zu erkennen vermag, was ihm die Behörde zur Gefahrenabwehr auferlegt hat⁷²⁰. Die Sicherheit und Klarheit bezieht sich in diesem Zusammenhang auch auf die räumliche Reichweite der Maßnahme. Diesbezüglich sorgt eine genaue mündliche oder schriftliche Beschreibung der räumlichen Reichweite, der Straße, des Grundstücks, des Gebäudes oder der Wohnung nach, notfalls per Lageskizze, für die notwendige Eindeutigkeit. Übertriebene beziehungsweise überspitzte Anforderungen

⁷¹⁶ B. v. 29.1.2003, Az.: 11 L 117/03 (iuris, Rdnr. 5).

⁷¹⁷ § 14 a Abs. 1 Satz 2 BremPolG; § 16 a Abs. 1 Satz 2 BbgPolG; § 34 a Abs. 1 Satz 3 PolG NRW; § 12 Abs. 2 Satz 2 SPolG; nach § 18 Abs. 2 Satz 3 ThürPAG ist die Maßnahme in örtlichem Umfang auf das erforderliche Maß zu beschränken.

⁷¹⁸ Die hinreichende Bestimmtheit und präzise Beschreibung entnimmt auch Hermann, NJW 2002, 3062, 3065 für § 12 b Abs. 1 HmbSOG dem § 37 HmbVwVfG.

⁷¹⁹ in: Lisken/Denninger, F Rdnr. 542; Neuner, S. 145, weist diesem Passus „klarstellende Funktion“ zu.

⁷²⁰ So schon: ProVGE 88, 209, 213; BVerwG, NJW 1993, 1667, 1668; BGH, NJW-RR 1999, 262; allgemein: Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 435 ff; Kopp/Ramsauer, § 37 Rdnr. 5 ff.

an die Bestimmtheit lehnen die Gerichte aber ab. Entscheidend ist nicht, wie der Betroffene die Maßnahme verstand oder verstehen konnte, sondern wie er sie als objektiver Empfänger verstehen musste⁷²¹.

Gegen die Aufnahme einer solchen Bestimmung sprechen zudem folgende Gesichtspunkte: Der Bestimmtheitsgrundsatz beansprucht nicht nur in den Fällen der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes Geltung, sondern ebenso in allen Fällen einer räumlichen Ausdehnung, namentlich bei der Platzverweisung und dem Aufenthaltsverbot. Diese enthalten aber auch keine entsprechende Bestimmung. Schließlich prüfen die Gerichte die angeordneten Maßnahmen auch ohne spezielle Vorschrift im Polizei- und Sicherheitsrecht – soweit problematisch⁷²² - auf die Bestimmtheit, so dass eine Vernachlässigung der Gerichte nicht zu befürchten und eine Extra-Regelung nicht zwingend erforderlich ist.

2. Restriktionsmöglichkeit

Eine solche fehlt in diesem Gesetzentwurf. Diese stellt nämlich einen Ausfluss des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes dar. Denn der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nach Art. 4 Abs. 1 PAG erlegt es der Polizei auf, von mehreren möglichen und geeigneten Maßnahmen diejenige zu treffen, die den Einzelnen und die Allgemeinheit am wenigsten beeinträchtigt. Dieser Absatz enthält zwei Elemente des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, die Geeignetheit und die Erforderlichkeit. Die Geeignetheit einer Maßnahme ist generell daran zu messen, dass sie zur Gefahrenabwehr beiträgt, konkret, dass die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot zum wirksamen Schutz der Opfer vor künftiger Gewalt beitragen, was keine komplette Gefahrenabwehr voraussetzt⁷²³. Die Erforderlichkeit einer Maßnahme definiert sich als mildestes, gleichermaßen wirksames Mittel. Das „mildeste“ Mittel meint in räumlicher Hinsicht die geringste mögliche Ausdehnung. Gleichzeitig und gleichgeordnet unterliegt das Mittel jedoch der Einschränkung gleichermaßen wirk-

⁷²¹ VGH München, BayVBI 2001, 529, 530; Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 16 Rdnr. 10.

⁷²² Zur Platzverweisung: VGH München, BayVBI 2001, 529, 530; zum Aufenthaltsverbot: VGH München, NVwZ 2000, 454, 457; OVG Münster, NVwZ 2001, 231 f.

⁷²³ Generell: Schoch, JuS 1994, 754, 756; konkret: Ruder, VBIBW 2002, 11, 15; Lesting, KJ 30 (1997), 214, 217: „Schritt in die richtige Richtung“.

sam. Die räumliche Begrenzung auf Wohn- und Nebenräume setzt also den Schutz des Opfers in gleicher Weise voraus wie es ohne Begrenzung der Fall wäre, wenn sich die polizeiliche Anordnung vollständig auf die Wohnung und den unmittelbar angrenzenden Bereich erstreckt. Gewährleistet eine mögliche räumliche Einschränkung auf Wohn- und Nebenräume diesen Opferschutz nicht, scheitert eine solche. Nur wenn die räumliche Einschränkung auch den Opferschutz wahrt, kann sie Eingang in die Anordnungen finden⁷²⁴. Die Gesetzesbegründungen sehen eine Beschränkung vor, wenn Grundrechte wie Art. 12 oder Art. 14 GG im Raume stehen, also die Berufstätigkeit in der näheren Umgebung erfolge und die Anwesenheit des Adressaten im Betrieb für dessen Erhalt oder den Erhalt wichtiger Produktionsmittel zur Sicherung der wirtschaftlichen Existenzgrundlage zwingend sei. Als Beispiel dient ein landwirtschaftlicher Familienbetrieb⁷²⁵.

II. ergänzende Maßnahmen

Die Befugnisnormen einiger Bundesländer bestimmen weiter, „ergänzend können Maßnahmen zur Durchsetzung der Wegweisung oder des Betretungsverbots verfügt werden“⁷²⁶. Als ergänzende Maßnahmen kommen neben der bereits behandelten Sicherstellung des Hausschlüssels ein Betretungs- und ein Kontaktverbot in Betracht.

1. Betretungsverbot

Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot erstrecken sich lediglich auf die Wohnung und den angrenzenden Bereich.

Ein Zusammentreffen an anderen, von der gefährdeten Person regelmäßig aufgesuchten Örtlichkeiten wie ihre Arbeitsstelle verhindern sie somit nicht. Aus dieser begrenzten räumlichen Reichweite resultiert die Zulässigkeit an-

⁷²⁴ VG Minden, B. v. 27.5.2003, Az.: 11 L 548/03 (iuris, Rdnr. 6); B. v. 6.1.2004, Az.: 11 L 7/04 (iuris, Rdnr. 12), das im konkreten Fall eine räumliche Einschränkung nach § 34 a Abs. 1 Satz 3 PolG NRW unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes ablehnte; siehe auch: LT-Drucks. (NRW) 13/1874, S. 12, die den Schutz der gefährdeten Person als „vorrangig“ erachtet.

⁷²⁵ LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 13; LT-Drucks. (Brandenburg) 3/7213, S. 20.

⁷²⁶ § 29 a Abs. 1 Satz 3 ASOG Bln; § 52 Abs. 2 Satz 4 SOG MV; anders lauten § 14 a Abs. 1 Satz 4 BremPolG und 16 a Abs. 1 Satz 3 BbgPolG: „Die Möglichkeit ergänzender Maßnahmen,, bleibt unberührt“.

derer polizeilicher Maßnahmen, um den Schutz an diesen Örtlichkeiten zu erzielen. Diesen stellen die klassische Platzverweisung oder auch Aufenthaltsverbote sicher⁷²⁷.

Dazu bedarf es weder einer Regelung wie § 13 Abs. 4 Satz 2 POG RP, dass die entsprechenden Regelungen „unberührt bleiben“, noch einer Ausweitung des Betretungsverbotes auf „Orte, an denen sich die gefährdete Person unabweichlich aufhalten muss“⁷²⁸.

2. Kontaktverbot

Bei dem Kontaktverbot geht es um eine Maßnahme, die sich auf die Generalklausel stützt. Im Verhältnis Generalklausel zur Standardermächtigung gilt zwar Subsidiarität. Jedoch gilt diese nur für die Art und Zielsetzung, die eine Standardmaßnahme bereits festsetzt. Ein Kontaktverbot setzt aber in Bayern⁷²⁹ keine Standardmaßnahme fest.

Die Anordnung eines Betretungs- und Kontaktverbotes vermögen die Polizeibeamten also auch ohne eine entsprechende Regelung in dieser Befugnisnorm allein aufgrund des systematischen Zusammenhangs zu treffen, weshalb der Entwurf von einer solchen Klarstellung absieht. Diesem systematischen Argument folgen auch die Gesetzesbegründungen der Länder, die ebenfalls auf eine solche Regelung verzichtet haben, aber trotzdem begleitende Maßnahmen als zulässig erachten⁷³⁰.

3. zwangsweise Durchsetzung

⁷²⁷ LT-Drucks. (Hessen) 15/4111, S. 1.

⁷²⁸ § 201 a Abs. 1 Satz 2 LVwG SH, ähnlich § 29 a Abs. 1 Satz 2 ASOG Bln: „...die Arbeitsstätte oder die Ausbildungsstätte, die Schule oder bestimmte andere Orte, an denen sich die verletzte oder gefährdete Person regelmäßig aufhalten muss...“. Weitergehend, ohne die Einschränkung „muss“, bezog sich das Betretungsverbot in Art. 16 a Abs. 2 Satz 1 des Gesetzentwurfes der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, LT-Drucks. (Bayern) 14/6641, S. 3, auf „Orte, an denen sich die gefährdeten Bewohner der Wohnung regelmäßig aufhalten“.

⁷²⁹ Mit Ausnahme von Baden-Württemberg, § 27 a Abs. 3 Satz 2 PolG BW, und Rheinland-Pfalz, § 13 Abs. 4 Satz 1 POG RP, sehen auch die anderen Bundesländer keine Standardmaßnahme Kontaktverbot beziehungsweise Annäherungsverbot vor. Ein „Kontaktaufnahmeverbot“ enthielt der Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, LT-Drucks. (Bayern) 14/6641, S. 3, in Art. 16 a Abs. 2 Satz 2 PAG.

⁷³⁰ LT-Drucks. (Hessen) 15/4111, S. 1; LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 14; LT-Drucks. (Saarland) 12/1070, S. 8; LT-Drucks. (SA) 4/400, S. 21.

Der Begründung des Gesetzentwurfs zur Änderung des Allgemeinen Sicherheits- und Ordnungsgesetzes in Berlin zufolge dient dieser Satz der Klarstellung, „dass die polizeilichen Anordnungen zwangsweise durchgesetzt werden können“⁷³¹. Diesbezüglich zeigt sich ebenso wenig die Notwendigkeit einer deklaratorischen Regelung. Da die Voraussetzungen des Art. 53 Abs. 1 PAG, ein Verwaltungsakt der Polizei, der ein nicht zwingend rechtmäßiges⁷³² Gebot beziehungsweise ein Verbot bestimmt und gegen den ein Rechtsmittel nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 VwGO keine aufschiebende Wirkung hat, vorliegen, erscheint eine derartige Regelung auch in dieser Hinsicht überflüssig.

III. Aufhebungsvorschriften

Der Hinweis in einzelnen Vorschriften, „die §§ 48 und 49 des Verwaltungsverfahrensgesetzes bleiben unberührt“⁷³³, fehlt in diesem Entwurf. Das Fehlen begründet sich damit, dass das VwVfG als allgemeines Verwaltungsrecht in den Materien des besonderen Verwaltungsrechts, wozu auch das Polizeirecht zählt, anzuwenden ist, soweit nicht die besonderen Vorschriften abweichendes regeln. Das Polizeirecht enthält aber diesbezüglich keine abweichenden Regelungen.

IV. Verweis auf §§ 18 bis 22 EGGVG

Darüber hinaus verzichtet der Entwurf auf den Verweis, „die §§ 18 bis 22 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz bleiben unberührt“, wie ihn vereinzelt Regelungen enthalten⁷³⁴. Diese Vorschriften finden nämlich auch ohne eine explizite Regelung Anwendung. Deshalb hat der Gesetzgeber in Niedersachsen diesen „entbehrlichen“ Verweis im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens gestrichen⁷³⁵.

V. Informationspflicht

⁷³¹ Abgeordneten.-Drucks. (Berlin) 15/490, S. 3.

⁷³² So die h. M.: Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, Art. 53 Rdnr. 6; Schenke/Schenke, in: Steiner, BesVerwR, II, Rdnr. 283; Heckmann, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, 3. Teil, Rdnr. 217 ff; a. A. Knemeyer, Rdnr. 358.

⁷³³ § 34 a Abs. 5 Satz 3 PolG NRW; fast wortgleich: § 16 a Abs. 5 Satz 3 BbgPolG.

⁷³⁴ § 16 a Abs. 6 Satz 1 HS. 2 BbgPolG; § 34 a Abs. 6 Satz 1 HS. 2 PolG NRW.

⁷³⁵ LT-Drucks. (Niedersachsen) 15/776, S. 3.

Gemäß §§ 16 a Abs. 6 Satz 2 BbgPolG, 34 a Abs. 6 Satz 2 PolG NRW hat die Polizei die gefährdete und die betroffene Person unverzüglich über die Dauer der Maßnahmen in Kenntnis zu setzen⁷³⁶.

Die Verpflichtung, die betroffene Person über die Dauer der Maßnahme in Kenntnis zu setzen, nimmt der Entwurf nicht auf. Der Bestimmtheitsgrundsatz des Art. 37 Abs. 1 BayVwVfG verlangt nicht nur eine genaue Bezeichnung der räumlichen Dimension, sondern auch der zeitlichen. Wenn die gefährdete Person Schutzmaßnahmen nach dem GewSchG beantragt, geht die Dauer der Maßnahme über die ursprünglich regelmäßig angeordneten zehn Tage hinaus. Die Beantragung wirkt sich damit auf die Dauer aus, weshalb sie der betroffenen Person mit den daraus folgenden Konsequenzen auch ohne diese Bestimmung mitzuteilen ist. Für eine gerichtliche Entscheidung gilt Entsprechendes. Diese beendet ohne Rücksicht auf den Inhalt die polizeiliche Maßnahme.

Von einer expliziten Verpflichtung, die gefährdete Person über die Dauer der Maßnahme in Kenntnis zu setzen, rückt dieser Entwurf gleichfalls ab. Die Polizei informiert bereits gegenwärtig die gefährdete Person per Informationsblatt über die Inhalte und Auswirkungen der jeweils getroffenen Maßnahmen⁷³⁷, so dass die gesetzliche Fixierung dieser Praxis entbehrlich erscheint. Für die Verlängerung zeichnet die gefährdete Person durch die Antragstellung selbst verantwortlich, so dass es hierfür keiner Benachrichtigung bedarf.

VI. Überprüfungspflicht

In Anlehnung an § 38 a Abs. 7 Satz 1 SPG sieht Nordrhein-Westfalen als einziges Bundesland in § 34 a Abs. 7 PolG NRW eine mindestens einmalige Überprüfungspflicht des Rückkehrverbotes vor⁷³⁸. Über die Bedeutung dieser Vorschrift besteht Unklarheit. Zum einen kann ihre Funktion darin liegen,

⁷³⁶ §§ 17 Abs. 2 Satz 4 Nds. SOG, 18 Abs. 2 Satz 5 ThürPAG beziehen diese Verpflichtung nur auf die gefährdete Person.

⁷³⁷ Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten, S. 13, 26.

⁷³⁸ Gleichfalls: § 21 a Abs. 7 SächsPolG des abgelehnten Gesetzentwurfes der Linken, LT-Drucks. (Sachsen) 4/3447, S. 11.

dass sie der Polizei zum Zwecke der Überprüfung des Rückkehrverbotes Befugnisse verleiht; zum anderen darin, das Einhalten des Rückkehrverbotes verpflichtend zu hinterfragen.

1. Befugnisnorm

Als Befugnisnorm für das Betreten und Durchsuchen einer Wohnung, speziell um die Einhaltung der Maßnahmen zu kontrollieren⁷³⁹, bedarf es dieses Absatzes nicht. Eine Betretungs- und Durchsuchungsbefugnis für Wohnungen steht der Polizei bereits nach Art. 23 PAG zu. Diese wahrt die Schranken des Art. 13 Abs. 2, 7 GG. Auf diese kann sie das Betreten und Durchsuchen auch stützen, um die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot zu überprüfen.

2. Hinterfragung

Es besteht ebenso wenig ein Bedürfnis, diesen Absatz zu übernehmen, um das Einhalten der Maßnahmen verpflichtend zu hinterfragen.

Dies beruht auf mehreren Gründen: Zum einen hält sich nur etwa jeder zwölfte Betroffene nicht an das Rückkehrverbot, wie die Erfahrungen aus Österreich zeigen⁷⁴⁰. Zum zweiten hängt es doch stark vom Zufall ab, dass der Verwiesene gerade zu dem Zeitpunkt den Verstoß begeht, wenn die Polizeibeamten die Überprüfung vornehmen.

Damit wird es der Situation besser gerecht, in Zusammenarbeit mit dem Opfer eine Gefahrenanalyse zu erstellen und anhand dieser dann die Überprüfung vorzunehmen. In diese kann dann auch der Eindruck der Beamten vom Täter einfließen. Abhängig von der Analyse können sich die Beamten dann auf brisante Fälle konzentrieren, während hingegen die geläuterten Täter

⁷³⁹ So die Funktion in Österreich, wie der Sachverständige Dr. Dearing vom österreichischen Innenministerium in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Änderung des PolG NRW, *Zuschrift* (NRW) 13/1102, S. 3, ausführt.

⁷⁴⁰ LT-Drucks. (NRW) 13/1525, S. 19; die Ausführungsbestimmungen zu § 31 Abs. 2 HSOG unter I 8 Abs. 3, *StAnz.* 18/2003, S. 1814, sehen vor, dass die Einhaltung der Anordnung in geeigneter Weise kontrolliert werden sollte.

keine weitere Kontrolltätigkeit mehr in Anspruch nehmen. Auf Veranlassung des Opfers ist auf jeden Fall vorzugehen.

VII. richterliche Entscheidung

Art. 18 Abs. 4 Satz 1 des Gesetzentwurfes der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN⁷⁴¹ regelte, dass es dem Adressaten eines Betretungsverbot offensteht, eine richterliche Entscheidung über Zulässigkeit und Fortdauer des Verbotes auf Antrag herbeizuführen.

Eine solche Möglichkeit ist abzulehnen. Ein Blick auf die Befugnisnormen der anderen Länder offenbart, dass diese die Notwendigkeit einer solchen Regelung verneinen. Allein der Gesetzentwurf des Landes Sachsen enthielt einen Richtervorbehalt über die Zulässigkeit und Fortdauer der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes, der unverzüglich herbeizuführen war, sollten die Maßnahmen länger als bis zum Ablauf des folgenden Tages aufrechterhalten bleiben. Der Gesetzgeber ließ davon im weiteren Verfahren nach der Anhörung des Innenausschusses ab, in der die Sachverständigen durchweg Bedenken äußerten⁷⁴². Sie würde (Ausnahme-)Charakter besitzen, den weder die zu wahrenen Gesetzesvorbehalte noch sonstige verfassungsrechtliche Vorschriften verlangen. Endlich könnte es zu einer unnötigen Doppelprüfung durch das VG und das AG mit sogar unterschiedlichem Ausgang kommen.

Die Erläuterungen in diesem Kapitel führen damit zu folgender Formulierung einer Befugnisnorm:

Art. 16 a Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot

⁷⁴¹ LT-Drucks. (Bayern) 14/6641, S. 3.

⁷⁴² LT-Drucks. (Sachsen) 3/9231, S. 3; Protokoll des Innenausschusses (Sachsen) 3/54, S. 3, 6, 12, 15, 19, 22.

- I. Die Polizei kann eine Person (betroffene Person) zur Abwehr einer von ihr ausgehenden Gefahr für Leben, Gesundheit oder Freiheit eines Mitbewohners aus der Wohnung und dem unmittelbar angrenzenden Bereich verweisen oder ihr die Rückkehr in diesen Bereich verbieten.
- II. Der betroffenen Person ist die Möglichkeit zu geben, dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs mitzunehmen.
- III. Die betroffene Person ist verpflichtet, der Polizei unverzüglich eine Anschrift oder eine zustellungsbevollmächtigte Person zu benennen.
- IV. Die Polizei gibt den Namen, die Anschrift und die Telefonnummer der gefährdeten Person an eine geeignete Beratungsstelle zu dem Zweck weiter, ihr unverzüglich einmalig Beratung zum Schutz vor häuslicher Gewalt anzubieten. Lehnt die gefährdete Person die Beratung ab, hat die Beratungsstelle die übermittelten Daten zu löschen.
- V. Die Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot enden mit Ablauf des zehnten Tages nach ihrer Anordnung, soweit nicht die Polizei im Einzelfall eine kürzere Geltungsdauer festlegt. Beantragt die gefährdete Person während dieser Frist Schutzmaßnahmen nach dem Gewaltschutzgesetz, enden sie mit dem Tag der wirksamen gerichtlichen Entscheidung, spätestens jedoch mit Ablauf des zwanzigsten Tages nach ihrer Anordnung. Das Gericht teilt die Beantragung zivilrechtlichen Schutzes sowie Tag und Inhalt der gerichtlichen Entscheidung unverzüglich der Polizei mit.

Art. 17 Gewahrsam

- I. Die Polizei kann eine Person in Gewahrsam nehmen, wenn

4. das unerlässlich ist, um eine Wohnungsverweisung oder ein Rückkehrverbot nach Art. 16 a durchzusetzen.

Art. 25 Sicherstellung

Die Polizei kann eine Sache sicherstellen

4. wenn sie von einer betroffenen Person (Art. 16 a) mitgeführt wird und die Sicherstellung der Durchsetzung der Maßnahme dient.

Zusammenfassung in Thesenform

1. Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot greifen nicht in die von Art. 13 Abs. 1 GG geschützte Unverletzlichkeit der Wohnung ein. Sie führen weder zu einer vollständigen noch zu einer teilweisen Aufhebung der Privatheit der Wohnung, vielmehr entziehen sie die Wohnung und fallen deshalb nicht in den Schutzbereich von Art. 13 Abs. 1 GG.
2. Diese Maßnahmen stellen als Anwendungs- und Vollzugsakte von Inhalts- und Schrankenbestimmungen Eingriffe in Art. 14 Abs. 1 GG dar, insbesondere in das Eigentum und das Besitzrecht des Mieters.
3. Weiterhin liegt gegenüber dem Wohnungsinhaber ein Eingriff in das Freizügigkeitsgrundrecht des Art. 11 Abs. 1 GG vor. Der qualifizierte Gesetzesvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 GG findet unabhängig von einer vorhergehenden Straftatbegehung und von der Art der Straftat Anwendung. Ferner bedarf es keines erhöhten Wahrscheinlichkeitsgrads. Die Wahrscheinlichkeit variiert aber nach der Art der Straftat.
4. Den Schutzbereich von Art. 6 Abs. 1 GG beeinträchtigen Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot dann, wenn die Partner in einer Ehe oder Familie zusammenleben.
5. Einen Eingriff in die in Art. 12 Abs. 1 GG gewährleistete Berufsfreiheit in Form einer Berufsausübungsregelung bedeuten die Maßnahmen dann, wenn der Adressat für die Ausübung seines Berufs zwingend auf die Räume angewiesen ist, deren Betreten ihm untersagt ist.
6. Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot sind nicht an Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG zu messen.
7. Das GewSchG schließt polizeiliche Maßnahmen wie den Platzverweis nicht aus; vielmehr kommt diesen eine ergänzende Funktion zu. Dies gilt sowohl für den Zeitpunkt vor Erlass einer Schutzanordnung als auch danach.
8. Art. 16 Satz 1 PAG setzt auf Tatbestandsebene eine konkrete Gefahr voraus. Die Wahrung des qualifizierten Gesetzesvorbehalts nach Art.

- 11 Abs. 2 GG erfordert jedoch für die Fälle häuslicher Gewalt eine qualifizierte Gefahrenstufe.
9. Die Gefahrenprognose treffen die Polizeibeamten aufgrund einer Gesamtschau der Faktoren, die aus dem Täter-, dem Opferverhalten sowie dem Um- oder Vorfeld ersichtlich sind.
 10. Das Verhalten des Opfers zum Zeitpunkt des polizeilichen Einschreitens, die polizeilichen Maßnahmen abzulehnen, bleibt bei der Entscheidung über polizeiliche Maßnahmen unberücksichtigt.
 11. Dieses Opferverhalten erlangt auch nach dem polizeilichen Einschreiten keine Bedeutung.
 12. Die Dauer der Platzverweisung richtet sich nicht nach zeitlichen Kriterien, sondern orientiert sich vielmehr an der Art der Gefahr.
 13. Entsprechendes gilt auch für die räumliche Dimension der Platzverweisung. Sie ist also nicht auf enge, überschaubare Örtlichkeiten begrenzt.
 14. Bei häuslicher Gewalt trifft die Verweisung den Gewalttäter, nur im Ausnahmefall das Gewaltopfer. Ein solcher Ausnahmefall liegt vor, wenn sich der Verbleib des Gewalttäters in der Wohnung wegen gesundheitlicher Beschwerden als notwendig herausstellt. Finden wechselseitige Gewaltaktionen statt, ist die Maßnahme an die Person, die stärkere Tatbeiträge erbracht hat und sich offensichtlich als Täter erweist. Lassen sich solche stärkere Tatbeiträge nicht ermitteln, sind insofern Zumutbarkeitserwägungen maßgeblich.
 15. Der Parlamentsvorbehalt, ausgefüllt durch die sogenannte Wesentlichkeitstheorie, gliedert sich in die Frage der Regelungsnotwendigkeit und der Regelungsdichte. Für die Regelungsnotwendigkeit setzt das BVerfG bei dem Sachbereich und der Intensität an. Der vom Polizei- und Sicherheitsrecht geregelte Sachbereich statuiert die Pflicht, für regelmäßig ergehende, geläufige, typische Maßnahmen eine spezialgesetzliche Befugnisnorm zu schaffen. Eine solche Norm existiert zwar mit Art. 16 Satz 1 PAG bereits. Die Intensität der Grundrechtseingriffe bei Wohnungsverweisungen und Rückkehrverboten verpflichtet aber dazu, eine spezialgesetzliche Befugnisnorm zu schaffen.

16. Art. 16 Satz 1 PAG verstößt hinsichtlich seiner Anwendung auf Fälle häuslicher Gewalt gegen das Bestimmtheitsgebot. Die zeitliche und die örtliche Dimension einer Wohnungsverweisung oder eines Rückkehrverbotes gehen aus der vorübergehenden Verweisung von einem Ort nicht eindeutig hervor.
17. Der Kompetenztitel des Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG steht der Gesetzgebungsbefugnis der Länder, eine Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot regelnde Befugnisnorm einzuführen, nicht entgegen.
18. Das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG bezieht sich in dem vorliegenden Kontext nur auf das Grundrecht der Freizügigkeit nach Art. 11 GG. Bei der Einführung einer Befugnisnorm, die Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot regelt, müsste der bayerische Gesetzgeber dieses Grundrecht im Änderungsgesetz zitieren.
19. Der Bayerische Gesetzgeber kann die verfassungswidrige Praxis, die Wohnungsverweise in Fällen häuslicher Gewalt auf Art. 16 Satz 1 PAG zu stützen, dadurch beenden, dass er eine entsprechende Befugnisnorm schafft.

Vorschriften über Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot

§ 27a PolG BW

Platzverweis, Aufenthaltsverbot, Wohnungsverweis, Rückkehrverbot, Annäherungsverbot

(1) Die Polizei kann zur Abwehr einer Gefahr oder zur Beseitigung einer Störung eine Person vorübergehend von einem Ort verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Ortes verbieten (Platzverweis).

(2) Die Polizei kann einer Person verbieten, einen bestimmten Ort, ein bestimmtes Gebiet innerhalb einer Gemeinde oder ein Gemeindegebiet zu betreten oder sich dort aufzuhalten, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass diese Person dort eine Straftat begehen oder zu ihrer Begehung beitragen wird (Aufenthaltsverbot). Das Aufenthaltsverbot ist zeitlich und örtlich auf den zur Verhütung der Straftat erforderlichen Umfang zu beschränken und darf räumlich nicht den Zugang zur Wohnung der betroffenen Person umfassen. Es darf die Dauer von drei Monaten nicht überschreiten.

(3) Die Polizei kann eine Person aus ihrer Wohnung und dem unmittelbar angrenzenden Bereich verweisen, wenn dies zum Schutz einer anderen Bewohnerin oder eines anderen Bewohners dieser Wohnung (verletzte oder bedrohte Person) vor einer unmittelbar bevorstehenden erheblichen Gefahr erforderlich ist (Wohnungsverweis). Rechtfertigen Tatsachen die Annahme, dass die erhebliche Gefahr nach Verlassen der Wohnung fortbesteht, kann die Polizei der der Wohnung verwiesenen Person verbieten, in die Wohnung oder den unmittelbar angrenzenden Bereich zurückzukehren (Rückkehrverbot) und sich der verletzten oder bedrohten Person anzunähern (Annäherungsverbot).

(4) Maßnahmen nach Absatz 3 sind bei Anordnung durch den Polizeivollzugsdienst auf höchstens vier Werktage und bei Anordnung durch die Polizeibehörde auf höchstens zwei Wochen zu befristen. Beantragt die verletzte oder bedrohte Person vor Ablauf der Frist Schutzmaßnahmen nach dem Gewaltschutzgesetz, kann die Polizeibehörde die Frist um höchstens zwei Wochen verlängern, wenn die Voraussetzungen des Absatzes 3 Satz 2 weiter vorliegen und dies unter Berücksichtigung der schutzwürdigen Interessen der der Wohnung verwiesenen Person erforderlich erscheint. Die Maßnahmen enden mit dem Tag der wirksamen gerichtlichen Entscheidung, eines gerichtlichen Vergleiches oder einer einstweiligen Anordnung.

(5) Anträge nach dem Gewaltschutzgesetz sowie hierauf erfolgte Entscheidungen, gerichtliche Vergleiche oder einstweilige Anordnungen, insbesondere die angeordneten Maßnahmen, die Dauer der Maßnahmen sowie Verstöße gegen die Auflagen, teilt das Gericht der zuständigen Polizeibehörde und der zuständigen Polizeidienststelle unverzüglich mit.

§ 29a ASOG Bln

Wegweisung und Betretungsverbot zum Schutz bei Gewalttaten und Nachstellungen

(1) Die Polizei kann eine Person aus ihrer Wohnung und dem unmittelbar angrenzenden Bereich verweisen, wenn Tatsachen, insbesondere ein von ihr begangener tätlicher Angriff, die Annahme rechtfertigen, dass diese Maßnahme zur Abwehr einer von der wegzuweisenden Person ausgehenden Gefahr für Körper, Gesundheit oder Freiheit von Bewohnerinnen und Bewohnern derselben Wohnung erforderlich ist. Unter den gleichen Voraussetzungen kann die Polizei ein Betretungsverbot für die Wohnung, den unmittelbar angrenzenden Bereich, die Arbeitsstätte oder die Ausbildungsstätte, die Schule oder bestimmte andere Orte, an denen sich die verletzte oder gefährdete Person regelmäßig aufhalten muss, anordnen. Ergänzend können Maßnahmen zur Durchsetzung der Wegweisung oder des Betretungsverbots verfügt werden.

(2) Die Polizei hat die von einem Betretungsverbot betroffene Person aufzufordern, eine Anschrift oder eine zustellungsbevollmächtigte Person zum Zwecke von Zustellungen behördlicher oder gerichtlicher Entscheidungen, die zur Abwehr einer Gefahr im Sinne des Absatzes 1 ergehen, zu benennen. Die Polizei hat der verletzten Person die Angaben zu übermitteln.

(3) Das Betretungsverbot endet spätestens 14 Tage nach seiner Anordnung, in jedem Fall jedoch bereits mit einer ablehnenden Entscheidung über einen zivilrechtlichen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung auf Überlassung der gemeinsam genutzten Wohnung zur alleinigen Benutzung. Das Zivilgericht unterrichtet die Polizei unverzüglich von seiner Entscheidung.

§ 14a BremPolG

Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot zum Schutz vor häuslicher Gewalt

(1) Der Polizeivollzugsdienst darf eine Person (betroffene Person) zur Abwehr einer von ihr ausgehenden gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer anderen Person aus einer Wohnung, in der die gefährdete Person wohnt, sowie aus deren unmittelbarer Umgebung verweisen und ihr die Rückkehr in diesen Bereich untersagen. Die Maßnahmen nach Satz 1 können auf Wohn- und Nebenräume beschränkt werden. Der räumliche Bereich, auf den sich Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot beziehen, ist nach dem Erfordernis eines wirkungsvollen Schutzes der gefährdeten Person zu bestimmen und genau zu bezeichnen. Die Möglichkeit ergänzender Maßnahmen, insbesondere nach § 14, bleibt unberührt.

(2) Der betroffenen Person ist Gelegenheit zu geben, dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs mitzunehmen.

(3) Die betroffene Person ist verpflichtet, dem Polizeivollzugsdienst unverzüglich eine Anschrift oder eine zustellungsbevollmächtigte Person zu benennen.

(4) Wohnungsverweisung, Rückkehrverbot und ergänzende Maßnahmen nach § 14 enden außer in den Fällen des Satzes 2 mit Ablauf des zehnten Tages nach ihrer Anordnung, soweit nicht der Polizeivollzugsdienst im Einzelfall eine kürzere Geltungsdauer festlegt. Stellt die gefährdete Person während der in Satz bestimmten Dauer der Maßnahmen nach Absatz 1 einen Antrag auf zivilrechtlichen Schutz vor Gewalt oder Nachstellungen mit dem Ziel des Erlasses einer einstweiligen Anordnung, enden die Maßnahmen mit dem Tag der gerichtlichen Entscheidung, spätestens jedoch mit Ablauf des zehnten Tages nach dem Ende der nach Satz 1 bestimmten Dauer.

(5) Das Gericht teilt dem Polizeivollzugsdienst auf Anfrage mit, ob und zu welchem Zeitpunkt ein Antrag nach Absatz 4 Satz 2 gestellt worden ist.

16a BbgPolG

Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot zum Schutz vor häuslicher Gewalt

- (1) Die Polizei kann eine Person (betroffene Person) zur Abwehr einer von ihr ausgehenden gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer anderen Person aus einer Wohnung (§ 23 Abs. 1 Satz 2), in der die gefährdete Person wohnt, sowie aus deren unmittelbarer Umgebung verweisen und ihr die Rückkehr in diesen Bereich untersagen. Die Maßnahmen nach Satz 1 können auch auf Wohn- und Nebenräume beschränkt werden. Die Möglichkeit ergänzender Maßnahmen, insbesondere nach § 16, bleibt unberührt.
- (2) Der betroffenen Person ist Gelegenheit zu geben, dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs mitzunehmen.
- (3) Die betroffene Person ist verpflichtet, der Polizei zum Zwecke der Zustellung unverzüglich eine Anschrift oder eine zustellungsbevollmächtigte Person zu benennen. Die Polizei übermittelt diese Angaben an die gefährdete Person.
- (4) Die Polizei hat die gefährdete Person auf die Möglichkeit der Beantragung zivilrechtlichen Schutzes und auf die Möglichkeit der Unterstützung durch geeignete Beratungsstellen hinzuweisen.
- (5) Wohnungsverweisung, Rückkehrverbot und ergänzende Maßnahmen nach § 16 enden außer in den Fällen des Satzes 2 mit Ablauf des zehnten Tages nach ihrer Anordnung, soweit nicht die Polizei im Einzelfall eine kürzere Geltungsdauer festlegt. Stellt die gefährdete Person während der in Satz 1 bestimmten Dauer der Maßnahmen nach Absatz 1 einen Antrag auf zivilrechtlichen Schutz vor Gewalt oder Nachstellungen mit dem Ziel des Erlasses einer einstweiligen Anordnung, enden die Maßnahmen mit dem Tag der gerichtlichen Entscheidung, spätestens jedoch mit Ablauf des zehnten Tages nach dem Ende der nach Satz 1 bestimmten Dauer. Die §§ 48 und 49 des Verwaltungsverfahrensgesetzes für das Land Brandenburg bleiben unberührt.
- (6) Das Gericht hat der Polizei die Beantragung zivilrechtlichen Schutzes sowie die gerichtliche Entscheidung unverzüglich mitzuteilen; die §§ 18 bis 22 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz bleiben unberührt. Die Polizei hat die gefährdete und die betroffene Person unverzüglich über die Dauer der Maßnahmen nach Absatz 1 in Kenntnis zu setzen.

§ 12 b HmbSOG

Betretungsverbot, Aufenthaltsverbot

- (1) Eine Person darf aus ihrer Wohnung und dem unmittelbar angrenzenden Bereich verwiesen werden, wenn dies erforderlich ist, um eine Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit von Bewohnern derselben Wohnung abzuwehren; unter den gleichen Voraussetzungen kann ein Betretungsverbot angeordnet werden. Das Betretungsverbot endet spätestens zehn Tage nach seiner Anordnung. Im Falle eines zivilrechtlichen Antrags auf Erlass einer einstweiligen Anordnung auf Überlassung einer gemeinsam genutzten Wohnung zur alleinigen Benutzung endet es mit dem Tag der Wirksamkeit der gerichtlichen Entscheidung, spätestens 20 Tage nach Anordnung der Maßnahme. Das Zivilgericht hat die Polizei über die Beantragung von Schutzanordnungen nach §§ 1 und 2 des Gewaltschutzgesetzes und die in diesen Verfahren ergangenen Entscheidungen unverzüglich in Kenntnis zu setzen.
- (2) Zur Verhütung von Straftaten kann einer Person die Anwesenheit an bestimmten Orten oder in bestimmten Gebieten der Freien und Hansestadt Hamburg für längstens zwölf Monate untersagt werden, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass diese Person dort eine Straftat begehen wird (Aufenthaltsverbot). Das Aufenthaltsverbot ist zeitlich und örtlich auf den zur Verhütung von Straftaten erforderlichen Umfang zu beschränken und darf räumlich nicht den Zugang zur Wohnung der betroffenen Person umfassen. Soweit im Einzelfall ein besonderes Bedürfnis geltend gemacht wird, kann eine Ausnahme von dem Verbot zugelassen werden.

§ 31 HSOG

Platzverweisung

(1) Die Gefahrenabwehr- und die Polizeibehörden können zur Abwehr einer Gefahr eine Person vorübergehend von einem Ort verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Ortes verbieten. Die Platzverweisung kann ferner gegen eine Person angeordnet werden, die den Einsatz der Feuerwehr oder andere Hilfs- oder Rettungsmaßnahmen behindert.

(2) Die Gefahrenabwehr- und die Polizeibehörden können eine Person bis zu einer richterlichen Entscheidung über zivilrechtliche Schutzmöglichkeiten ihrer Wohnung und des unmittelbar angrenzenden Bereichs verweisen, wenn dies erforderlich ist, um eine von ihr ausgehende gegenwärtige Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit von Bewohnern derselben Wohnung abzuwehren. Unter den gleichen Voraussetzungen kann ein Betretungsverbot angeordnet werden. Eine solche Maßnahme darf die Dauer von vierzehn Tagen nicht überschreiten. Die Maßnahme kann um weitere vierzehn Tage verlängert werden, wenn bis zu diesem Zeitpunkt eine wirksame richterliche Entscheidung über den zivilrechtlichen Schutz nicht getroffen worden ist. Das Gericht hat der zuständigen Gefahrenabwehrbehörde oder der Polizeibehörde die Beantragung des zivilrechtlichen Schutzes sowie den Tag und den Inhalt der gerichtlichen Entscheidung unverzüglich mitzuteilen.

(3) Rechtfertigen Tatsachen die Annahme, dass eine Person in einem bestimmten örtlichen Bereich innerhalb einer Gemeinde eine Straftat begehen wird, so können die Gefahrenabwehr- und die Polizeibehörde ihr für eine bestimmte Zeit verbieten, diesen Bereich zu betreten oder sich dort aufzuhalten, es sei denn, sie hat dort ihre Wohnung oder sie ist aus einem vergleichbar wichtigen Grund auf das Betreten des Bereichs angewiesen (Aufenthaltsverbot). Das Aufenthaltsverbot ist zeitlich und örtlich auf den zur Verhütung der Straftat erforderlichen Umfang zu beschränken. Das Verbot darf die Dauer von drei Monaten nicht überschreiten. Die Vorschriften des Versammlungsrechts bleiben unberührt.

§ 52 SOG MV

Platzverweisung

(1) Zur Abwehr einer im einzelnen Falle bevorstehenden Gefahr ist es zulässig, eine Person vorübergehend von einem Ort zu verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Ortes zu verbieten. Die Platzverweisung kann auch gegen Personen angeordnet werden, die den Einsatz der Feuerwehr oder von Hilfs- oder Rettungsdiensten behindern.

(2) Die Polizei kann eine Person ihrer Wohnung und des unmittelbar angrenzenden Bereichs verweisen, wenn dies erforderlich ist, um eine gegenwärtige Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit von Bewohnern derselben Wohnung abzuwenden. Unter den gleichen Voraussetzungen kann ein Betretungsverbot angeordnet werden. Eine solche Maßnahme darf die Dauer von 14 Tagen nicht überschreiten. Ergänzend können Maßnahmen zur Durchsetzung der Wegweisung oder des Betretungsverbotes verfügt werden. Im Falle eines Antrags auf zivilrechtlichen Schutz nach dem Gewaltschutzgesetz vom 11. Dezember 2001 (BGBl. I S. 3513) mit dem Ziel des Erlasses einer einstweiligen Anordnung endet die nach Satz 1 oder 2 verfügte polizeiliche Maßnahme bereits mit dem Tag der Wirksamkeit der gerichtlichen Entscheidung. Das Gericht informiert die Polizei über seine Entscheidung.

(3) Rechtfertigen Tatsachen die Annahme, dass eine Person in einem bestimmten örtlichen Bereich eine Straftat begehen wird, so kann ihr bis zu einer Dauer von zehn Wochen untersagt werden, diesen Bereich zu betreten oder sich dort aufzuhalten. Örtlicher Bereich im Sinne des Satzes 1 ist ein Ort oder ein Gebiet innerhalb einer Gemeinde oder auch ein gesamtes Gemeindegebiet. Das Gebot ist zeitlich und örtlich auf den zur Verhütung der Straftat erforderlichen Umfang zu beschränken und darf räumlich nicht den Zugang zur Wohnung der betroffenen Person umfassen. Die Vorschriften des Versammlungsrechts bleiben unberührt.

§ 17 Nds. SOG

Platzverweisung, Aufenthaltsverbot

(1) Die Verwaltungsbehörden und die Polizei können zur Abwehr einer Gefahr jede Person vorübergehend von einem Ort verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Ortes verbieten. Die Platzverweisung kann gegen eine Person angeordnet werden, die den Einsatz der Feuerwehr oder von Hilfs- und Rettungsdiensten behindert.

(2) Betrifft eine Maßnahme nach Absatz 1 eine Wohnung, so ist sie gegen den erkennbaren oder mutmaßlichen Willen der berechtigten Person nur zur Abwehr einer gegenwärtigen erheblichen Gefahr zulässig. Die Polizei kann eine Person aus ihrer Wohnung verweisen und ihr das Betreten der Wohnung und deren unmittelbarer Umgebung für die Dauer von höchstens 14 Tagen verbieten, wenn dies erforderlich ist, um eine von dieser Person ausgehende gegenwärtige Gefahr für Leib, Leben, Freiheit oder die sexuelle Selbstbestimmung von in derselben Wohnung wohnenden Personen abzuwehren. Der von einer Maßnahme nach Satz 2 betroffenen Person ist Gelegenheit zu geben, dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs mitzunehmen. Die Polizei unterrichtet die gefährdete Person unverzüglich über die Dauer der Maßnahme nach Satz 2.

(3) Stellt die gefährdete Person einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung von Schutzmaßnahmen nach dem Gewaltschutzgesetz, so wird eine Anordnung nach Absatz 2 Satz 2 mit dem Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung unwirksam. Das Gericht hat die Polizei über die in Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz ergangenen Entscheidungen unverzüglich in Kenntnis zu setzen.

(4) Rechtfertigen Tatsachen die Annahme, dass eine Person in einem bestimmten örtlichen Bereich eine Straftat begehen wird, so kann ihr für eine bestimmte Zeit verboten werden, diesen Bereich zu betreten oder sich dort aufzuhalten, es sei denn, sie hat dort ihre Wohnung. Örtlicher Bereich im Sinne des Satzes 1 ist ein Ort oder ein Gebiet innerhalb einer Gemeinde oder auch ein gesamtes Gemeindegebiet. Die Platzverweisung nach Satz 1 ist zeitlich und örtlich auf den zur Verhütung der Straftat erforderlichen Umfang zu beschränken. Die Vorschriften des Versammlungsrechts bleiben unberührt.

§ 34a PolG NRW

Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot zum Schutz vor häuslicher Gewalt

(1) Die Polizei kann eine Person zur Abwehr einer von ihr ausgehenden gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer anderen Person aus einer Wohnung, in der die gefährdete Person wohnt, sowie aus deren unmittelbaren Umgebung verweisen und ihr die Rückkehr in diesen Bereich untersagen. Der räumliche Bereich, auf den sich Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot beziehen, ist nach dem Erfordernis eines wirkungsvollen Schutzes der gefährdeten Person zu bestimmen und genau zu bezeichnen. In besonders begründeten Einzelfällen können die Maßnahmen nach Satz 1 auf Wohn- und Nebenräume beschränkt werden.

(2) Der Person, die die Gefahr verursacht und gegen die sich die polizeilichen Maßnahmen nach Absatz 1 richten (betroffene Person), ist Gelegenheit zu geben, dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs mitzunehmen.

(3) Die Polizei hat die betroffene Person aufzufordern, eine Anschrift oder eine zustellungsbevollmächtigte Person zum Zweck von Zustellungen behördlicher oder gerichtlicher Entscheidungen, die zur Abwehr einer Gefahr im Sinne des Absatzes 1 ergehen, zu benennen.

(4) Die Polizei hat die gefährdete Person auf die Möglichkeit der Beantragung zivilrechtlichen Schutzes hinzuweisen, sie über Beratungsangebote zu informieren, ihr eine Inanspruchnahme

geeigneter, für diese Aufgabe qualifizierter Beratungseinrichtungen nahe zu legen und anzubieten, durch Weitergabe ihres Namens, ihrer Anschrift und ihrer Telefonnummer einen Kontakt durch die in der polizeilichen Einsatzdokumentation näher bezeichneten Beratungseinrichtung zu ermöglichen.

(5) Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot enden außer in den Fällen des Satzes 2 mit Ablauf des zehnten Tages nach ihrer Anordnung, soweit nicht die Polizei im Einzelfall ausnahmsweise eine kürzere Geltungsdauer festlegt. Stellt die gefährdete Person während der Dauer der gemäß Satz 1 verfüigten Maßnahmen einen Antrag auf zivilrechtlichen Schutz mit dem Ziel des Erlasses einer einstweiligen Anordnung, enden die Maßnahmen nach Absatz 1 mit dem Tag der gerichtlichen Entscheidung, spätestens jedoch mit Ablauf des zehnten Tages nach Ende der gemäß Satz 1 verfüigten Maßnahmen. Die §§ 48, 49 des Verwaltungsverfahrensgesetzes bleiben unberührt.

(6) Das Gericht hat der Polizei die Beantragung zivilrechtlichen Schutzes sowie den Tag der gerichtlichen Entscheidung unverzüglich mitzuteilen; die §§ 18 bis 22 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz bleiben unberührt. Die Polizei hat die gefährdete und die betroffene Person unverzüglich über die Dauer der Maßnahmen nach Absatz 1 in Kenntnis zu setzen.

(7) Die Einhaltung eines Rückkehrverbotes ist mindestens einmal während seiner Geltung zu überprüfen.

§ 13 POG RP

Platzverweisung, Aufenthaltsverbot

(1) Die allgemeinen Ordnungsbehörden und die Polizei können zur Abwehr einer Gefahr eine Person zeitlich befristet von einem Ort verweisen oder ihr zeitlich befristet das Betreten eines Ortes verbieten (Platzverweisung). Die Maßnahme kann insbesondere gegen Personen angeordnet werden, die den Einsatz der Polizei, der Feuerwehr oder von Hilfs- und Rettungsdiensten behindern.

(2) Die allgemeinen Ordnungsbehörden und die Polizei können zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person oder für bedeutende Sach- oder Vermögenswerte eine Person zeitlich befristet aus ihrer Wohnung verweisen oder ihr zeitlich befristet das Betreten ihrer Wohnung verbieten.

(3) Die allgemeinen Ordnungsbehörden und die Polizei können einer Person verbieten, einen bestimmten Ort, ein bestimmtes Gebiet innerhalb einer Gemeinde oder ein Gemeindegebiet zu betreten oder sich dort aufzuhalten, soweit Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass diese Person dort eine Straftat begehen wird (Aufenthaltsverbot). Das Aufenthaltsverbot ist zeitlich und örtlich auf den zur Verhütung der Straftat erforderlichen Umfang zu beschränken und darf räumlich nicht den Zugang zur Wohnung der betroffenen Person umfassen.

(4) Die Polizei kann in Fällen der Gewalt in engen sozialen Beziehungen zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person oder für bedeutende Sach- und Vermögenswerte anordnen, dass der Verantwortliche es unterlässt,

1. sich in einem bestimmten Umkreis der Wohnung der betroffenen Person aufzuhalten,
2. Verbindung zur betroffenen Person, auch unter Verwendung von Fernkommunikationsmitteln aufzunehmen,
3. Zusammentreffen mit der betroffenen Person herbeizuführen,

soweit dies nicht zur Wahrnehmung berechtigter Interessen erforderlich ist. Die Anordnungen sind zu befristen; die Frist kann verlängert werden. Absätze 1 bis 3 bleiben unberührt.

§ 12 SPoIG

Platzverweisung, Wohnungsverweisung, Aufenthaltsverbot

(1) Die Polizei kann zur Abwehr einer Gefahr eine Person vorübergehend von einem Ort verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Ortes verbieten. Die Platzverweisung kann insbesondere gegen Personen angeordnet werden, die den Einsatz der Feuerwehr oder der Hilfs- und Rettungsdienste behindern

(2) Zur Abwehr einer Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Mitbewohnerin oder eines Mitbewohners kann die Vollzugspolizei die Person, von der die Gefahr ausgeht, aus der Wohnung und dem unmittelbar angrenzenden Bereich verweisen (Wohnungsverweisung) und ihr die Rückkehr untersagen (Rückkehrverbot). In besonders begründeten Fällen können die Maßnahmen auf Wohn- und Nebenräume beschränkt werden. Die Person, gegen die sich die Maßnahme richtet, hat nach Aufforderung eine Zustelladresse anzugeben. Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot enden mit Ablauf des zehnten Tages nach ihrer Anordnung, wenn nicht im Einzelfall ein kürzerer Zeitraum festgesetzt wird. Wird ein Antrag auf zivilrechtlichen Schutz gestellt, kann die Maßnahme um zehn Tage verlängert werden. Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot enden in jedem Fall mit dem Tag der gerichtlichen Entscheidung, die der Polizeivollzugsbehörde ebenso wie die Beantragung des zivilrechtlichen Schutzes unverzüglich durch das Gericht mitzuteilen sind.

(3) Die Polizei kann einer Person verbieten, einen bestimmten Ort, ein bestimmtes Gebiet innerhalb einer Gemeinde oder ein Gemeindegebiet zu betreten oder sich dort aufzuhalten, soweit Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass diese Person dort Straftaten begehen wird (Aufenthaltsverbot). Das Verbot ist zeitlich und örtlich auf den zur Verhütung der Straftat erforderlichen Umfang zu beschränken. Es darf räumlich nicht den Zugang zur Wohnung der betroffenen Person umfassen. In begründeten Fällen können Ausnahmen von dem Aufenthaltsverbot zugelassen werden.

§ 21 SächsPoIG

Platzverweis, Aufenthaltsverbot, Wohnungsverweisung

(1) Die Polizei kann zur Abwehr einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung oder zur Beseitigung einer Störung eine Person vorübergehend von einem Ort verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Ortes verbieten. Dies gilt insbesondere für Personen, die den Einsatz der Feuerwehr oder der Hilfs- und Rettungsdienste behindern.

(2) Die Polizei kann einer Person für höchstens drei Monate den Aufenthalt in einem Gemeindegebiet oder -gebietsteil untersagen, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass die Person dort eine Straftat begehen oder zu ihrer Begehung beitragen wird. Das Verbot ist zeitlich und örtlich auf den zur Verhütung der Straftat erforderlichen Umfang zu beschränken und darf räumlich nicht den Zugang zur Wohnung der betroffenen Person umfassen. Die Vorschriften des Versammlungsrechts sowie die Wahrnehmung berechtigter Interessen durch die betroffene Person bleiben unberührt.

(3) Die Polizei kann eine Person für bis zu 7 Tage aus einer Wohnung und dem unmittelbar angrenzenden Bereich verweisen und ihr die Rückkehr in diesen Bereich untersagen, wenn dies zur Abwehr einer von dieser Person ausgehenden gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit von Bewohnern derselben Wohnung erforderlich ist.

§ 36 SOG LSA

Platzverweisung

(1) Die Sicherheitsbehörden und die Polizei können zur Abwehr einer Gefahr eine Person vorübergehend von einem Ort verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Ortes verbieten. Die Platzverweisung kann ferner gegen eine Person angeordnet werden, die den Einsatz der Feuerwehr oder andere Hilfs- oder Rettungsmaßnahmen behindert.

(2) Rechtfertigen Tatsachen die Annahme, dass eine Person in einem bestimmten örtlichen Bereich eine Straftat begehen wird, so kann ihr von den Sicherheitsbehörden oder der Polizei für die zur Verhütung der Straftat erforderliche Zeit verboten werden, diesen Bereich zu betreten oder sich dort aufzuhalten, es sei denn, sie hat dort ihre Wohnung. Die Platzverweisung nach Satz 1 darf nicht mehr als zwölf Monate betragen. Örtlicher Bereich im Sinne des Satzes 1 ist ein Ort oder ein Gebiet innerhalb einer Gemeinde oder auch ein gesamtes Gemeindegebiet. Absatz 3 sowie die Vorschriften des Versammlungsrechts bleiben unberührt.

(3) Die Sicherheitsbehörden und die Polizei können eine Person bis zu einer richterlichen Entscheidung über zivilrechtliche Schutzmöglichkeiten ihrer Wohnung und des unmittelbar angrenzenden Bereichs verweisen, wenn dies erforderlich ist, um eine von ihr ausgehende gegenwärtige Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit von Bewohnern derselben Wohnung abzuwehren. Unter den gleichen Voraussetzungen kann ein Betretungsverbot angeordnet werden. Eine Maßnahme nach Satz 1 oder 2 darf die Dauer von 14 Tagen nicht überschreiten.

§ 201a LVwG SH

Wohnungsverweisung sowie Rückkehr- und Betretungsverbot zum Schutz vor häuslicher Gewalt

(1) Die Polizei kann bis zu maximal vierzehn Tagen eine Person aus ihrer Wohnung und dem unmittelbar angrenzenden Bereich verweisen und ihr die Rückkehr dorthin untersagen, wenn Tatsachen, insbesondere ein von ihr begangener tätlicher Angriff, die Annahme rechtfertigen, dass diese Maßnahme zur Abwehr einer von ihr ausgehenden gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Bewohnerin oder eines Bewohners derselben Wohnung (gefährdete Person) erforderlich ist. Unter den gleichen Voraussetzungen kann die Polizei für die Dauer der nach Satz 1 verfügten Maßnahme ein Betretungsverbot für Orte, an denen sich die gefährdete Person unausweichlich aufhalten muss, anordnen. Der räumliche Bereich einer Maßnahme nach Satz 1 und 2 ist nach dem Erfordernis eines wirkungsvollen Schutzes der gefährdeten Person zu bestimmen und zu bezeichnen.

(2) Der Lauf der Frist einer Maßnahme nach Absatz 1 beginnt mit der Bekanntgabe und endet mit Ablauf des bezeichneten Tages, § 89 findet keine Anwendung. Stellt die gefährdete Person während der Dauer der nach Absatz 1 verfügten Maßnahme einen Antrag auf zivilrechtlichen Schutz beim zuständigen Amtsgericht mit dem Ziel des Erlasses einer einstweiligen Anordnung, endet die von der Polizei verfügte Maßnahme mit dem Zeitpunkt des Erlasses der gerichtlichen Entscheidung.

(3) Unter den Voraussetzungen des Absatzes 1 sind die für eine Kontaktaufnahme erforderlichen personenbezogenen Daten der gefährdeten Person an eine geeignete Beratungsstelle zu übermitteln. Diese darf die Daten ausschließlich und einmalig dazu nutzen, der gefährdeten Person unverzüglich Beratung zum Schutz vor häuslicher Gewalt anzubieten. Lehnt die gefährdete Person die Beratung ab, hat die Beratungsstelle die übermittelten Daten zu löschen.

§ 18 ThürPAG

Platzverweisung, Wohnungsverweisung, Aufenthaltsverbot

(1) Die Polizei kann zur Abwehr einer Gefahr eine Person vorübergehend von einem Ort verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Ortes verbieten. Die Platzverweisung kann ferner gegen Personen angeordnet werden, die den Einsatz der Feuerwehr oder von Hilfs- oder Rettungsdiensten behindern.

(2) Die Polizei kann eine Person ihrer Wohnung einschließlich deren unmittelbarer Umgebung verweisen (Wohnungsverweisung) und ihr die Rückkehr in diesen Bereich untersagen (Rückkehrverbot), wenn dies erforderlich ist, um eine von der Person ausgehende gegenwärtige Gefahr für Leben, Gesundheit, Freiheit oder die sexuelle Selbstbestimmung von einer in derselben Wohnung lebenden Person abzuwehren. Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot enden mit Ablauf des zehnten Tages nach ihrer Anordnung, wenn nicht im Einzelfall ein kürzerer Zeitraum festgesetzt wird. Die Maßnahme ist in ihrem örtlichen Umfang auf das erforderliche Maß zu beschränken. Der betroffenen Person soll Gelegenheit gegeben werden, dringend benötigte Gegenstände des persönlichen und beruflichen Bedarfs mitzunehmen. Die Polizei hat die gefährdete Person über den örtlichen Umfang und über die Dauer der Maßnahme nach Satz 1 zu informieren. Die Polizei übermittelt, soweit die gefährdete Person zustimmt, deren personenbezogene Daten an eine geeignete Beratungsstelle. Das Gericht hat im Falle der Beantragung zivilrechtlichen Schutzes der zuständigen Polizeidienststelle Tag und Inhalt der gerichtlichen Entscheidung unverzüglich mitzuteilen.

(3) Rechtfertigen Tatsachen die Annahme, dass eine Person in einem bestimmten örtlichen Bereich eine Straftat begehen wird, so kann ihr für eine bestimmte Zeit verboten werden, diesen Bereich zu betreten oder sich dort aufzuhalten. Örtlicher Bereich im Sinne des Satzes 1 ist das Gemeindegebiet oder ein Gebietsteil innerhalb einer Gemeinde. Die Maßnahme ist zeitlich und örtlich auf den zur Verhütung der Straftat erforderlichen Umfang zu beschränken. Sie darf die Dauer von drei Monaten nicht überschreiten. Die Maßnahme darf den Zugang zur Wohnung des Betroffenen oder die Wahrnehmung seiner berechtigten Interessen im bestimmten örtlichen Bereich nicht beschränken. Absatz 1 und die Vorschriften des Versammlungsrechts bleiben unberührt.

Literaturverzeichnis

Alberts, Hans W.:

- Die Bedeutung des Zitiergebots, Art. 19 Abs. 1 S. 2, insbesondere für die neuere Polizeigesetzgebung, JA 1986, 72.
- Freizügigkeit als polizeiliches Problem, NVwZ 1997, 45.

Von Arnim, Hans Herbert: Zur „Wesentlichkeitstheorie“ des Bundesverfassungsgerichts, DVBl 1987, 1241.

Bamberger, Heinz Georg/Roth, Herbert: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 2, §§ 611 – 1296, AGG, ErbauVO, WEG, 2. Auflage, München 2008 (zitiert: Bearbeiter, in: Bamberger/Roth).

Barth, Dirk Tobias: Gewaltschutz im sozialen Nahbereich, Hamburg 2007.

Bauer, Hartmut/Kahl, Wolfgang: Europäische Unionsbürger als Träger von Deutschen-Grundrechten, JZ 1995, 1077.

Bayerisches Staatsministerium des Innern (Hrsg.):

Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten, Online in Internet,

URL:

http://www.stmi.bayern.de/imperia/md/content/stmi/service/publikationen/h_uslichegewalt_051.pdf, abgerufen am 8.10.2009 (zitiert: Häusliche Gewalt – Informationen über das polizeiliche Einschreiten).

Bayerisches Staatsministerium für Arbeit und Sozialordnung, Familie und Frauen (Hrsg.):

- Pressemitteilung Fachtagung „Bekämpfung häuslicher Gewalt“ in Nürnberg vom 18.1.2008, Online in Internet, URL: <http://www.stmas.bayern.de/cgi-bin/pm.pl?PM=0801-026.htm>, abgerufen am 8.10.2009.

- Pressemitteilung Internationaler Tag gegen Gewalt an Frauen vom 23.11.2008, Online in Internet, URL: <http://www.stmas.bayern.de/cgi-bin/pm.pl?PM=0811-652.htm>, abgerufen am 8.10.2009.

Becker, Ulrich/Heckmann, Dirk/Kempen, Bernhard/Manssen, Gerrit: Öffentliches Recht in Bayern, 4. Auflage, München 2008 (zitiert: Bearbeiter, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen).

Berner, Georg/Köhler, Michael: Polizeiaufgabengesetz – Handkommentar, 19. Auflage, Heidelberg u. a. 2008 (zitiert: Berner/Köhler).

Bertrams, Michael: Aus der Rechtsprechung des OVG NRW zum Polizei- und Ordnungsrecht, NWVBI 2003, 289.

Bickel, Christian: Der Einfluss des Allgemeinen Polizeirechts auf die Auslegung des Bundes-Bodenschutzgesetzes, NVwZ 2004, 1210.

Blankenagel, Alexander: Verlängerung des polizeilichen Unterbindungsgewahrsams in Bayern, DÖV 1989, 689.

Bleckmann, Albert: Staatsrecht II – Die Grundrechte, 4. Auflage, Köln u. a. 1997.

Bösch, Rainer: Rechtswidrige polizeiliche Verweisungsmaßnahmen, Jura 2009, 650.

Brandt, Edmund/Smeddinck, Ulrich: Der Gefahrenbegriff im Polizeirecht, Jura 1994, 225.

Braun, Stefan: Freizügigkeit und Platzverweis, Baden-Baden 2000.

Brockhaus, Die Enzyklopädie, 20. Auflage, Leipzig u. a. 1999

- Neunundzwanzigster Band, Deutsches Wörterbuch II (zitiert: Brockhaus, Bd. 29).

- Dreißigster Band, Deutsches Wörterbuch III (zitiert: Brockhaus, Bd. 30).

Brudermüller, Gerd: Zuweisung der Wohnung zum Schutz vor Gewalt, in: Börstinghaus, Ulf P./Eisenschmid, Norbert (Hrsg.): Theorie und Praxis des Miet- und Wohnungseigentumsrechts – Festschrift für Hubert Blank zum 65. Geburtstag, München 2006, S. 109 (zitiert: Brudermüller, Festschrift Blank).

Bumke, Christian/Voßkuhle, Andreas: Casebook Verfassungsrecht, 5. Auflage, München 2008.

Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend und Bundesministerium der Justiz (Hrsg.): Mehr Schutz bei häuslicher Gewalt. Informationen zum Gewaltschutzgesetz, Online in Internet, URL: <http://www.bmj.bund.de/files/-/537/GewaltschutzG.pdf>, abgerufen am 8.10.2009 (zitiert: Mehr Schutz bei häuslicher Gewalt).

Butzer, Hermann: Flucht in die Generalklausel? –Überlegungen zur Konkurrenz von polizeirechtlichen Befugnisnormen -, VerwA 93 (2002), 506.

Collin, Peter: Das polizeiliche Betretungsverbot bei häuslicher Gewalt – Anwendungsprobleme einer neuen Standardermächtigung, DVBI 2003, 1499.

Cremer, Wolfram: Aufenthaltsverbote und offene Drogenszene: Gesetzesvorrang, Parlamentsvorbehalt und grundgesetzliche Kompetenzordnung, NVwZ 2001, 1218.

Deger, Johannes: Platzverweise und Betretungsverbote gegen Mitglieder der Drogenszene und anderen offener Szenen, VBIBW 1996, 90.

Denninger, Erhard/Hoffmann-Riem, Wolfgang/Schneider Hans-Peter/Stein, Ekkehart (Hrsg.): Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Band 1 Art. 1 – 17, 3. Auflage 2001, (zitiert: Bearbeiter, in: AK).

Di Fabio, Udo: Die Ermessensreduzierung, VerwA 86 (1995), 214.

Dolzer, Rudolf/Waldhoff, Christian/Graßhof, Karin (Hrsg.): Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Heidelberg, Stand: 139. Aktualisierung April 2009

- Band 3 Art. 6 II - 14 (zitiert: Bearbeiter, in: BK, Bd. 3).
- Band 4 Art. 15 – 19 (zitiert: Bearbeiter, in: BK, Bd. 4).
- Band 9 Art. 62 – 73 (zitiert: Bearbeiter, in: BK, Bd. 9).

Dreier, Horst (Hrsg.): Grundgesetz – Kommentar,
Band I Artikel 1 - 19, 2. Auflage, Tübingen 2004 (zitiert: Bearbeiter, in: Dreier, Bd. 1).
Band II Artikel 20 - 82, 2. Auflage, Tübingen 2006 (zitiert: Bearbeiter, in: Dreier, Bd. 2).

Drews, Bill/Wacke, Gerhard/Vogel, Klaus/Martens, Wolfgang: Gefahrenabwehr, 9. Auflage, Köln u. a. 1986 (zitiert: Drews/Wacke/Vogel/Martens).

Duden, Deutsches Universalwörterbuch, 6. Auflage, Mannheim u. a. 2007 (zitiert: Duden).

Ehlers, Dirk: Die Weiterentwicklung des Staatshaftungsrechts durch das europäische Gemeinschaftsrecht, JZ 1996, 776.

Eicke, Margarete Elisabeth: Die polizeiliche Wohnungsverweisung bei häuslicher Gewalt, Berlin 2008.

Erbel, Günter: Öffentliche Sicherheit und Ordnung, DVBl 2001, 1714.

Erichsen, Hans-Uwe/Wernsmann, Rainer: Anscheinsgefahr und Anscheinsstörer, Jura 1995, 219.

Fechner, Frank: „Öffentliche Ordnung“ – Renaissance eines Begriffs?, JuS 2003, 734.

Finger, Thorsten: Die offenen Szenen der Städte, Berlin 2006.

Fischer, Thomas: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 56. Auflage, München 2009.

Franz, Einiko/Günther, Thomas: Fußball – Weltmeisterschaft 2006: Die Welt zu Gast bei Irren? Nein, bei Freunden!, NWVBl 2006, 201.

Frauenhilfe München (Hrsg.):

- Münchner Unterstützungsmodell gegen häusliche Gewalt (MUM), Online in Internet, URL: http://www.frauenhilfe-muenchen.de/pdf/2005_MUM.pdf, abgerufen am 8.10.2009 (zitiert: Münchner Unterstützungsmodell gegen häusliche Gewalt).
- Sachberichte der Frauenhilfe München für das Jahr 2007, Online in Internet, URL: <http://www.frauenhilfe-muenchen.de/pdf/Sachbericht2007.pdf>, abgerufen am 8.10.2009 (zitiert: Sachberichte der Frauenhilfe München).

Gallwas, Hans-Ulrich/Wolff, Heinrich Amadeus: Bayerisches Polizei- und Sicherheitsrecht, 3. Auflage, München u. a. 2004 (zitiert: Gallwas/Wolff).

Gampp, Markus/Hebeler, Timo: Grundrechtsschutz vor Selbstgefährdung, BayVBl 2004, 257.

Gassner, Ulrich M.: Parlamentsvorbehalt und Bestimmtheitsgrundsatz, DÖV 1996, 18.

Gentz, Manfred: Die Unverletzlichkeit der Wohnung, Berlin 1968.

Götz, Volkmar:

- Die Entwicklung des allgemeinen Polizei- und Ordnungsrechts (1994 – 1997), NVwZ 1998, 679.
- Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 14. Auflage, München 2008.

Gusy, Christoph:

- Freiheitsentziehung und Grundgesetz, NJW 1992, 457.
- Polizeibefugnisse im Wandel, NWVBl 2004, 1.
- Anmerkung zu VGH Mannheim, Urteil vom 22.7.2004, JZ 2005, 355.
- Polizei- und Ordnungsrecht, 7. Auflage, Tübingen 2009.

Hannich, Rolf: (Hrsg.): Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, 6. Auflage, München 2008 (zitiert: Bearbeiter, in: KK).

Hantel, Peter: Das Grundrecht der Freiheit der Person nach Art. 2 II 2, 104 GG, JuS 1990, 865.

Hasse, Lutz/Mordas, Karsten: Thüringen: Verbringungsgewahrsam, ThürVBl 2002, 130.

Heckmann, Dirk/Klein, Alexander: Der praktische Fall – Öffentliches Recht: Der polizeiliche Platzverweis, JuS 1995, 327.

Helmke, Andre: Der polizeiliche Platzverweis im Rechtsstaat, Frankfurt a. M. 2002.

Hermann, Ulrike: Die Umsetzung des Gewaltschutzgesetzes in das Landespolizeirecht, NJW 2002, 3062.

Herzmann, Karsten: Ausgangssperren auch in Deutschland?, DÖV 2006, 678.

Hesse, Dörthe/Queck, Nadine/Lagodny, Otto: „Hausverbot“ für prügeln Ehemänner (?), JZ 2000, 68.

Hetzer, Wolfgang:

- Artikel 11 des Grundgesetzes in seinen Auswirkungen auf polizeiliches Tätigwerden unter besonderer Berücksichtigung von Aufenthaltsverboten, ThürVBl 1997, 241.
- Zur Bedeutung des Grundrechts auf Freizügigkeit (Art. 11 GG) für polizeiliche Aufenthaltsverbote, JR 2000, 1.

Hill, Hermann: Abschied von der öffentlichen Ordnung im Polizei- und Ordnungsrecht?, DVBl 1985, 88.

Hoffmann-Riem, Wolfgang: „Anscheingefahr“ und „Anscheinverursachung“ im Polizeirecht, in: Vogel, Klaus/Tipke, Klaus (Hrsg.): Verfassung Verwaltung Finanzen – Festschrift für Gerhard Wacke zum 70. Geburtstag, Köln 1972, S. 327 (zitiert: Hoffmann-Riem, Festschrift Wacke).

Hömig, Dieter: Grundlagen und Ausgestaltung der Wesentlichkeitslehre, in: Schmidt-Aßmann, Eberhard/Sellner, Dieter/Hirsch, Günter/Kemper, Gerd-Heinrich/Lehmann-Grube, Hinrich (Hrsg.): Festgabe 50 Jahre Bundesverwaltungsgericht, Köln u. a. 2003, S. 273 (zitiert: Hömig, Festgabe BVerwG).

Honnacker, Heinz/Beinhofer, Paul: Polizeiaufgabengesetz – PAG-, 19. Auflage, Stuttgart u. a. 2009 (zitiert: Honnacker/Beinhofer).

Hornmann, Gerhard: Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung (HSOG) - Kommentar, 2. Auflage, München 2008 (zitiert: Hornmann).

Hufen, Friedhelm: Grundrechte, 2. Auflage, München 2009.

Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen (Hrsg.): Häusliche Gewalt und polizeiliches Handeln, Online in Internet, URL: http://www.im.nrw.de/imshop/shopdocs/haeusliche%20gewalt_2007.pdf, abgerufen am 8.10.2009 (zitiert: Häusliche Gewalt und polizeiliches Handeln).

Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.): Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band V, Rechtsquellen, Organisation, Finanzen, 3. Auflage, Heidelberg 2007 (zitiert: Bearbeiter, in: Isensee/Kirchhof).

Jarass, Hans D./Pieroth, Bodo: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland - Kommentar, 10. Auflage, München 2009 (zitiert: Bearbeiter, in: Jarass/Pieroth).

Kahl, Wolfgang: Grundfälle zu Art. 2 I GG, JuS 2008, 595.

Kappeler, Ann-Marie:

- Öffentliche Sicherheit durch Ordnung, Stuttgart 2001.

- Unbestimmte Aufenthaltsverbote gegen Angehörige der Drogenszene, BayVBl 2001, 336.

Kay, Wolfgang:

- Wohnungsverweisung – Rückkehrverbot zum Schutz vor häuslicher Gewalt, NVwZ 2003, 521.
- Polizeiliche Eingriffsmöglichkeiten bei häuslicher Gewalt, FPR 2005, 28.

Kingreen, Thorsten: Das Grundrecht von Ehe und Familie (Art. 6 I GG), Jura 1997, 401.

Knemeyer, Franz-Ludwig: Polizei- und Ordnungsrecht, 11. Auflage, München 2007.

Kopp, Ferdinand O./Ramsauer, Ulrich: Verwaltungsverfahrensgesetz – Kommentar, 10. Auflage, München 2008 (zitiert: Kopp/Ramsauer).

Krausnick, Daniel: Grundfälle zu Art. 19 I und II GG, JuS 2007, 1088.

Krech, Joachim: Zweite Novelle des Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung in Mecklenburg-Vorpommern, LKV 2003, 201.

Krugmann, Michael: Gefahrbegriff und Grundrechte im Rahmen der polizeilichen „Wegweisung“, NVwZ 2006, 152.

Kugelman, Dieter: Polizei- und Ordnungsrecht, Heidelberg 2006.

Kunig, Philip:

- Das Grundrecht der Freizügigkeit, Jura 1990, 306.
- Grundrechtlicher Schutz der Wohnung, Jura 1992, 476.

Küster, Otto: Das Gewaltenproblem im modernen Staat, AöR 75 (1949), 397.

Kutscha, Martin: „Schleierfahndung“ und Aufenthaltsverbot, LKV 2000, 134.

Ladeur, Karl-Heinz/Gostomzyk, Tobias: Der Gesetzesvorbehalt im Gewährleistungsstaat, Die Verwaltung 36 (2003), 141.

Lambiris, Andreas: Klassische Standardbefugnisse im Polizeirecht, Stuttgart 2002.

Landeskriminalamt Hessen (Hrsg.):

- Polizeiliche Handlungsleitlinien zur Bekämpfung häuslicher Gewalt, Online in Internet, URL: <http://www.polizei.hessen.de/internetzentral/nav/915/binarywriterservlet?imgUid=04719eac-bdae-f111-1067-912109241c24&uBasVariant=ed83d448-9a76-4e11-8a5b-28e46ce02000>, abgerufen am 8.10.2009 (zitiert: Polizeiliche Handlungsleitlinien zur Bekämpfung häuslicher Gewalt).
- Jahresbericht häusliche Gewalt/Stalking für Hessen 2007, Online in Internet, URL: <http://www.polizei.hessen.de/internetzentral/nav/615/binarywriterservlet?imgUid=7a16fb65-f39e-b119-5990-62109241c242&uBasVariant=ed83d448-9a76-4e11-8a5b-28e46ce02000>, abgerufen am 8.10.2009 (zitiert: Jahresbericht 2007 häusliche Gewalt Hessen).
- Jahresbericht häusliche Gewalt/Stalking für Hessen 2008, Online in Internet, URL: www.polizei.hessen.de/internetzentral/nav/615/binarywriterservlet?imgUid=97f2df6f-4cea-0211-fb85-82109241c242&uBasVariant=ed83d448-9a76-4e11-8a5b-28e46ce02000, abgerufen am 8.10.2009 (zitiert: Jahresbericht 2008 häusliche Gewalt Hessen).

Landeskriminalamt Saarland (Hrsg.):

- Jahresbericht 2006 „Häusliche Gewalt“, Online in Internet, URL: http://www.saarland.de/dokumente/thema_polizei/Jahresbericht_2006.pdf, abgerufen am 8.10.2009 (zitiert: Jahresbericht 2006 „Häusliche Gewalt“ Saarland).
- Jahresbericht Stand und Entwicklung der Kriminalität für das Saarland 2008, Online in Internet, URL: http://www.saarland.de/dokumente/thema_polizei/PKS_2008_Saarland.pdf, abgerufen am 8.10.2009 (zitiert: PKS Saarland 2008).

Lang, Heinrich:

- „Das Opfer bleibt, der Schläger geht“ – Rechtsfragen polizeilicher Wohnungsverweisungen bei der Bekämpfung häuslicher Gewalt -, VerwA 96 (2005), 283.
- Hausarbeit im Öffentlichen Recht: „Und bist du nicht willig ...“, NWVBI 2005, 154.

Latzel, Dieter/Lustina, Jürgen: Aufenthaltsverbot – Eine neue Standardmaßnahme neben der Platzverweisung, Die Polizei 1995, 131.

Laub, Karin: Die Ermessensreduzierung in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung, München 2000.

Lepsius, Oliver: Die Grenzen der polizeilichen Telefonüberwachung, Jura 2006, 929.

Lesting, Wolfgang: Polizeirecht und offene Drogenszene, KJ 30 (1997), 214.

Lindner, Josef Franz/Möstl, Markus/Wolff, Heinrich Amadeus: Verfassung des Freistaates Bayern - Kommentar, München 2009 (zitiert: Bearbeiter, in: Lindner/Möstl/Wolff).

Lisken, Hans/Denninger, Erhard: Handbuch des Polizeirechts, 4. Auflage, München 2007 (zitiert: Bearbeiter, in: Lisken/Denninger).

Lorentz-Link, Alexandra: Verhältnis zwischen Polizei und Ordnungsbehörden, Würzburg, Univ., Dissertation, 1998.

Lübbe-Wolff, Gertrude: Das Asylgrundrecht nach den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom 14.5.1996, DVBl 1996, 825.

Lüdemann, Jörn: Die verfassungskonforme Auslegung, JuS 2004, 27.

Maaß, Reinhard: Der Verbringungsgewahrsam nach dem geltenden Polizeirecht, NVwZ 1985, 151.

Von Mangoldt, Herrmann/Klein, Friedrich/Starck, Christian (Hrsg.): Grundgesetz – Kommentar

- Band 1 Präambel Art. 1 - 19, 5. Auflage, München 2005 (zitiert: Bearbeiter, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 1).

- Band 2 Art. 20 - 82, 5. Auflage, München 2005 (zitiert: Bearbeiter, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bd. 2).

Manssen, Gerrit: Grundrechte, 6. Auflage, München 2009.

Martens, Wolfgang: Der Schutz des einzelnen im Polizei- und Ordnungsrecht, DÖV 1976, 457.

Maunz, Theodor/Dürig Günter (Begr.): Grundgesetz – Kommentar, München, Stand: 55. Lieferung Mai 2009

- Band I GG-Text – Art. 5 (zitiert: Bearbeiter, in: Maunz/Dürig, Bd. I).

- Band II Art. 6 – Art. 16 a (zitiert: Bearbeiter, in: Maunz/Dürig, Bd. II).

Maurer, Hartmut: Allgemeines Verwaltungsrecht, 17. Auflage, München 2009.

Meder, Theodor: Die Verfassung des Freistaates Bayern – Handkommentar, 4. Auflage, Stuttgart u. a. 1992.

Meixner, Kurt/Friedrich, Dirk: Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung – HSOG, 10. Auflage, Stuttgart u. a. 2005 (zitiert: Meixner/Friedrich).

Merten, Detlef: Der Inhalt des Freizügigkeitsrechts, Berlin 1970.

Meyer-Goßner, Lutz: Strafprozessordnung, 52. Auflage, München 2009.

Möller, Manfred/Wilhelm, Jürgen: Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 5. Auflage, Stuttgart 2003.

Mottl, Ingeborg: Alte und neue rechtliche Instrumente gegen Gewalt in der Familie, ÖJZ 1997, 542.

Müller, Lothar: Anmerkung zu VG Karlsruhe, Beschluss vom 16.8.2007, ff 2008, 125.

Von Münch, Ingo/Kunig, Philip (Hrsg.): Grundgesetz – Kommentar,

- Band 1 Präambel Art. 1 - 19, 5. Auflage, München 2000 (zitiert: Bearbeiter, in: von Münch/Kunig, Bd. 1).

- Band 2 Art. 20 – 69, 5. Auflage, München 2001 (zitiert: Bearbeiter, in: von Münch/Kunig, Bd. 2).
- Band 3 Art. 70 - 146, 5. Auflage, München 2003 (zitiert: Bearbeiter, in: von Münch/Kunig, Bd. 3).

Mußmann, Eike: Der „Verbringungsgewahrsam“, VBIBW 1986, 52.

Von Mutius, Albert: Die Generalklausel im Polizei- und Ordnungsrecht, Jura 1986, 649.

Naucke-Lömker, Maria: Überblick über die Umsetzung des Gewaltschutzgesetzes in den Bundesländern, NJW 2002, 3525.

Neuner, Claudia: Zulässigkeit und Grenzen polizeilicher Verweisungsmaßnahmen, Berlin 2003.

Nierhaus, Michael: Bestimmtheitsgebot und Delegationsverbot des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG und der Gesetzesvorbehalt der Wesentlichkeitstheorie, in: Burmeister, Joachim (Hrsg.): Verfassungsstaatlichkeit, Festschrift für Klaus Stern zum 65. Geburtstag, München 1997, S. 717 (zitiert: Nierhaus, Festschrift Stern).

Ossenbühl, Fritz: Der polizeiliche Ermessens- und Beurteilungsspielraum, DÖV 1976, 463.

Palandt, Otto: Bürgerliches Gesetzbuch, 68. Auflage, München 2009 (zitiert: Bearbeiter, in: Palandt).

Papier, Hans-Jürgen: Ehe und Familie in der neueren Rechtsprechung des BVerfG, NJW 2002, 2129.

Papier, Hans-Jürgen/Möller Johannes: Das Bestimmtheitsgebot und seine Durchsetzung, AöR 122 (1997), 177.

Petersen-Thrö, Ulf: Die Wohnungsverweisung nach § 21 Abs. 3 SächsPolG, SächsVBI 2004, 173.

Pieroth, Bodo: Das Grundrecht der Freizügigkeit (Art. 11 GG), JuS 1985, 81.

Pieroth, Bodo/Schlink, Bernhard: Grundrechte, 24. Auflage, Heidelberg u. a. 2008.

Pieroth, Bodo/Schlink, Bernhard/Kniesel, Michael: Polizei- und Ordnungsrecht, 5. Auflage, München 2008.

Polizeipräsident in Berlin (Hrsg.): Polizeiliches Handeln in Fällen häuslicher Gewalt, Online in Internet, URL: http://www.big-interventionszentrum.de/veroeffentlichungen/broschueren/pdfs/polizeiliche_leitlinien.pdf, abgerufen am 8.10.2009 (zitiert: Polizeiliches Handeln in Fällen häuslicher Gewalt).

Pollähne, Helmut: Anmerkung zu OLG Hamm, Urteil vom 2.6.2004, StV 2005, 503.

Prinz, Stephan: Klausur im Öffentlichen Recht, NWVBI 2002, 482.

Prümm, Hans Paul/Sigrist, Hans: Allgemeines Sicherheits- und Ordnungsrecht, 2. Auflage, München 2003.

Rasch, Ernst: Polizei und Grundrechte. Zitiergebot – Freizügigkeit – polizeifeste Grundrechte, DVBI 1987, 194.

Rhein, Eberhard: Die Unverletzlichkeit der Wohnung, Frankfurt a. M. 2001.

Riedel, Eibe: Die Habeas Corpus-Akte – 300 Jahre Tradition und Praxis einer britischen Freiheitsgarantie, EuGRZ 1980, 192.

Rinio, Carsten: Anmerkung zu OLG Hamm, Urteil vom 2.6.2004, ZfJ 2005, 489.

Robrecht, Michael: Neuregelung des Aufenthaltsverbotes im Polizeigesetz des Freistaates Sachsen, SächsVBI 1999, 232.

Robrecht, Michael/ Petersen-Thrö, Ulf: Rechtliche Probleme bei der Anwendung der Platzverweisung des § 21 Abs. 1 Satz 1 SächsPolG unter besonderer Berücksichtigung von „Platzverweiszonen“ und „diffusen“ Störergruppen, SächsVBI 2006, 29.

Röhrig, Stefan: Die zeitliche Komponente der Begriffe Gefahr und Gefahrenabwehr und ihre Konkretisierung bei Grundwasserverunreinigungen, DVBI 2000, 1658.

Ruder, Karl-Heinz: Platz- bzw. Hausverweis, Betretungs- und Rückkehrverbot für gewalttätige Ehepartner?, VBIBW 2002, 11.

Sachs, Michael (Hrsg.): Grundgesetz - Kommentar, 5. Auflage, München 2009 (zitiert: Bearbeiter, in: Sachs).

Samper, Rudolf: Die Änderung des Polizeiaufgabengesetzes, BayVBI 1970, 391.

Schenke, Wolf-Rüdiger: Polizei- und Ordnungsrecht, 6. Auflage, Mannheim 2009.

Schliesky, Utz/Schwind, Joachim: Der unerträgliche Ehemann, JA 2004, 217.

Schloer, Bernhard:

- Die Begriffe der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im bayerischen Polizei- und Sicherheitsrecht, BayVBI 1991, 257.
- Der Adressat des polizeilichen Platzverweises, DÖV 1991, 955.

Schmidbauer, Wilhelm:

- Polizeiliche Gefahrenabwehr bei Gewalt im sozialen Nahraum, BayVBI 2002, 257.
- Polizeiliches Einschreiten bei häuslicher Gewalt, Kriminalistik 2002, 457.
- Polizeiliches Einschreiten bei häuslicher Gewalt, Kriminalistik 2002, 524.

Schmidbauer, Wilhelm/Steiner, Udo: Bayerisches Polizeiaufgabengesetz und Polizeiorganisationsgesetz, 2. Auflage, München 2006 (zitiert: Bearbeiter, in: Schmidbauer/Steiner).

Schmidt, Rolf:

- Bremisches Polizeigesetz, 1. Auflage, Bremen 2006 (zitiert: Schmidt).
- Besonderes Verwaltungsrecht II, 12. Auflage, Bremen 2008 (zitiert: Schmidt, BesVerwR II).

Schmidt-Aßmann, Eberhard (Hrsg.): Besonderes Verwaltungsrecht, 14. Auflage, Berlin 2008 (zitiert: Bearbeiter, in: Schmidt-Aßmann, BesVerwR).

Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Hofmann, Hans/Hopfauf, Axel (Hrsg.): Grundgesetz – Kommentar, 11. Auflage, München 2008 (zitiert: Bearbeiter, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf).

Schnapp, Friedrich/Mühlhoff, Uwe: Erste juristische Staatsprüfung: Aufsichtsarbeit im Öffentlichen Recht, NWVBI 2003, 484.

Schoch, Friedrich:

- Grundfälle zum Polizei- und Ordnungsrecht, JuS 1994, 570.
- Grundfälle zum Polizei- und Ordnungsrecht, JuS 1994, 667.
- Grundfälle zum Polizei- und Ordnungsrecht, JuS 1994, 754.
- Die Schutzgüter der polizei- und ordnungsrechtlichen Generalklausel, Jura 2003, 177.
- Die „Gefahr“ im Polizei- und Ordnungsrecht, Jura 2003, 472.
- Das Grundrecht der Freizügigkeit (Art. 11 GG), Jura 2005, 34.

Schumacher, Silvia:

- Der Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Verbesserung des zivilgerichtlichen Schutzes bei Gewalttaten und Nachstellungen sowie zur Erleichterung der Überlassung der Ehewohnung bei Trennung, FamRZ 2001, 953.
- Mehr Schutz bei Gewalt in der Familie, FamRZ 2002, 645.

Schwabe, Jürgen: Der Schutz des Menschen vor sich selbst, JZ 1998, 66.

Schwarz, Thomas: Die Zitiergebote im Grundgesetz, 1. Auflage, Baden-Baden 2002.

Schweikert, Birgit: Gewalt ist kein Schicksal, 1. Auflage, Baden-Baden 2000.

Selk, Michael: Zum heutigen Stand der Diskussion um das Zitiergebot, Art. 19 I 2 GG, JuS 1992, 816.

Singer, Jörg: Das Bundesverfassungsgericht und das Zitiergebot – Versöhnung einer gestörten Beziehung? -, DÖV 2007, 496.

Sodan, Helge (Hrsg.): Grundgesetz, München 2009 (zitiert: Bearbeiter, in: Sodan).

Sodan, Helge/Ziekow, Jan: Grundkurs Öffentliches Recht, 3. Auflage, München 2008.

SpiegelOnline: Erzählen Sie mal als Mann, dass Ihre Frau Sie geschlagen hat, Online
ne in Internet, URL:
<http://www.spiegel.de/panorama/gesellschaft/0,1518,552331,00.html>, abgerufen am
8.10.2009 (zitiert: Erzählen Sie mal als Mann, dass Ihre Frau Sie geschlagen hat).

Stein, Reiner: Der praktische Fall – Betretungsverbot für den Lebenspartner, VR 2006, 92.

Steiner, Udo (Hrsg.): Besonderes Verwaltungsrecht, 8. Auflage, Heidelberg u. a. 2006 (zitiert: Bearbeiter, in: Steiner, BesVerwR).

Stern, Klaus: Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III Allgemeine Lehren der Grundrechte, 2. Halbband, München 1994 (zitiert: Stern).

Störmer, Rainer: Renaissance der öffentlichen Ordnung?, Die Verwaltung 30 (1997), 233.

Storr, Stefan: Die Wohnungsverweisung bei häuslicher Gewalt, ThürVBI 2005, 97.

Tettinger, Peter J./Erbguth, Wilfried/Mann, Thomas: Besonderes Verwaltungsrecht, 10. Auflage, Heidelberg u. a. 2009 (zitiert: Tettinger/Erbguth/Mann).

Thüringer Innenministerium (Hrsg.): Polizeiliche Maßnahmen in Fällen häuslicher Gewalt – Leitlinien für die Thüringer Polizei, Online in Internet, URL: http://www.thueringen.de/imperia/md/content/tim/polizei2/haeusliche_gewalt.pdf, abgerufen am 8.10.2009 (zitiert: Polizeiliche Maßnahmen in Fällen häuslicher Gewalt).

Tiemann, Axel: Der Schutzbereich des Art. 2 II 2 GG – Zum Grundrecht auf Bewegungsfreiheit im Asylverfahrensrecht, NVwZ 1987, 10.

Traulsen, Christian: Fortgeschrittenenklausur – Öffentliches Recht: Platzverweis gegen den gewalttätigen Ehemann, JuS 2004, 414.

Trierweiler, Tobias: Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot zum Schutz vor häuslicher Gewalt, Baden-Baden 2006.

Trurnit, Christoph: Platzverweis, Aufenthaltsverbot und Wohnungsverweis gem. § 27 a PolG, VBIBW 2009, 205.

Umbach, Dieter C./Clemens, Thomas: Grundgesetz – Mitarbeiterkommentar und Handbuch

- Band I Art. 1 – 37 GG, Heidelberg 2002 (zitiert: Bearbeiter, in: Umbach/Clemens, Bd. I).

- Band II Art. 38 – 146 GG, Heidelberg 2002 (zitiert: Bearbeiter, in: Umbach/Clemens, Bd. II).

Volkman, Uwe: Die Rückeroberung der Allmende, NVwZ 2000, 361.

Voßkuhle, Andreas: Behördliche Betretungs- und Nachschaurechte – Versuch einer dogmatischen Klärung, DVBI 1994, 611.

Wächter, Kay:

- Freizügigkeit und Aufenthaltsverbot, NdsVBI 1996, 197.
- Die Schutzgüter des Polizeirechts, NVwZ 1997, 729.

Wehr, Matthias: Grundfälle zu Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes, JuS 1997, 419.

Wernsmann, Rainer: Die Deutschengrundrechte des Grundgesetzes im Lichte des Europarechts, Jura 2000, 657.

Werwigk, Ulrich: Zur Geltung des Richtervorbehalts bei der Durchsuchung von besetzten Häusern, NJW 1983, 2366.

Wissmann, Hinnerk: Grundfälle zu Art. 13 GG, JuS 2007, 324.

Wuttke, Alexander:

- Polizeirecht und Zitiergebot, Hamburg 2004.
- Polizeirechtliche Wohnungsverweise, JuS 2005, 779.

Ziekow, Jan: Über Freizügigkeit und Aufenthalt, Tübingen 1997.